

القاضي
عبد الوهاب بن محمد الشماوي

التعامل
فى الإسلام



القاضى
عبد الوهاب بن محمد السماوى

إهــــداء

الى كل طالب عدالة الاسلام الاجتماعية

أهدى كتابى هذا ...

عبد الوهاب السماوى

بسم الله الرحمن الرحيم

قف أيها الفكر ننظر نورها الصافى   يجلو دجى عصبيات الهوى الجافى

وبعد فإن هذا المؤلف الرصين بأسلوبه المتين قد جاء واضح السبيل بين الدليل مستمدا كل ما جاء به من الكتاب والسنة غير متحيز إلى أى مذهب من المذاهب تأليف فضيلة الأخ العلامة الحافظ المحقق المدقق القاضى عبد الوهاب محمد السماوى العتمى حفظه الله وكيل وزارة الأوقاف للجمهورية العربية اليمنية وقد عنى بتهذيبه وترتيبه سالكا به مسلك الايجاز مع إيضاح المعانى والابداع بالبيان ليكون قريبا من متناول الأيدى للمطالع والمراجع وافيا بالمراد مستهدفا ما التزمت به وزارة العدل والمحكمة العليا الاستئنافية وقررته من الرجوع بالقضاء إلى الشريعة السمحة العادلة المستمدة من الكتاب والسنة والزمت جميع القضاة الشرعين العمل بذلك فكان هذا المؤلف خير مايعتمد عليه ويستند إليه والله الهادى إلى سواء السبيل فجزى الله مؤلفه عن الشريعة الإسلامية خير الجزاء وأمد عمره حرر فى جمادى الثانى سنة ١٣٩٤

عبد الله الشماحى
مستشار العدل

محمد يحى الاريانى
مستشار رئاسة الوزراء للعدل

بسم الله الرحمن الرحيم

لقد طالعت مؤلف الأخ العلامة القاضي عبد الوهاب بن محمد السماوى حفظه الله إن دل على شيء فإنما يدل على الفضل الرفيع إذ قل فى زمننا هذا أن يسمح لقتل وقته فى عمل ينفع الأمة والأجيال القادمة من تقنين للشريعة وضبط مرادها كما قام بذلك الأخ العظيم فبدلا من أن أقرظ مؤلفه أتقدم له بالتهنئة على سده باباً الناس بحاجة إليه وحاجة ملحة والله أرجو أن يكتب له عمله فى صفحة الذين يخدمون شريعة الله وأن يكتب له الأجر فيما عمل والله ولى التوفيق ؟

بتاريخ ٨ شهر شعبان لسنة ١٣٩٤ ﻫ يوافق ٢٦/ ٨ /١٩٧٤

محمد احمد عبد الرحمن السياغى



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وسيد المرسلين وأفضل الخلق اجمعين وعلى آله الطاهرين وأصحابه الراشدين ومن اتبع هداه إلى يوم الدين أما بعد فقد تصفحت بعض ما اشتمل عليه هذا الكتاب الجليل فى الفقه الإسلامى للأخ العلامة عبد الوهاب ابن محمد السماوى حفظه الله تعالى فوجدته كتاباً جمع من الأحكام الشرعية فى المعاملات ما يحتاج إليه كل انسان بأسلوب شيق واضح مع إيراد الأدلة على كل مسألة من الكتاب والسنة وبيان الراوى للحديث والمخرج له من أئمة الحديث المعتبرين وبيان رتبة الحديث من الصحة أو الحسن فما فيه من الاحاديث فهى كلها صحاح أو حسان محكمه وليس فيه حديث ضعيف أو موضوع أو شاذ وبهذا فهو كتاب وحيد فى بابه ومفيد لكل من يطلع عليه لا فرق بين المبتدئ والمنتهى ولا بين العالم المجتهد والطالب للعلم وهو مع صغر حجمه كثير الفوائد جم المسائل عظيم النفع للقضاة والمحامين وللتاجر والفلاح وللأديب والمفكر ولكل طالب للفائدة لاشتماله على أحكام البيع والشراء والشفعة والإجارة والشركة والرهن والجنايات والحدود وغير ذلك من مسائل الفقه المحتاج إليها فى المعاملات التى يزاولها ويمارسها كثير من الناس ولا يستغنى عنها فرد فى المجتمع.

والله اسأل أن يوفق المؤلف إلى طبعه واخراجه وأن يلهم العلماء أن يحذوا حذوه فى إنتاج ثمرة العلم والعمل به والله الموفق للصواب وإليه المرجع والمآب وصلى الله على سيدنا محمد خير اسوه وأعظم قدوة وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين فى ٩ شعبان سنة ١٣٩٤ هـ كتبه بقلمه وقاله بفمه راجى عفو ربه تعالى يوم القيامة

أحمد بن أحمد سلامة
عضو دار الافتاء بصنعاء



بسم الله الرحمن الرحيم

لم يتوسع أى دين من الأديان فى تقنين أحكام التعامل بين الأمم والشعوب كما توسع دين الاسلام واعتنى بوضع قوانين التعامل بما يكفل للمجتمع العدالة والنظام فقد تناول القرآن الكريم تبيين الأحوال الشخصية من نكاح وطلاق وما يتعلق بهما من مهر ونفقة وعدة وحضانة وخلع وايلاء وظهار ولعان كما بين أحكام الوصايا وقدر المواريث وما يتعلق بها من حجب وإسقاط وبين وقدر أحكام العقوبات الجنائية والمخالفات والجنح بصورة شاملة كالحدود بكل أنواعها والقصاص وما يتعلق به من الدية والعفو وفرق بين الخطأ والعمد كما بين أحكام التعامل فى الأعيان والمنافع من بيع وشراء ورهن ودين ومايتعلق بها من تحريم الربا والغرر وبين أحكام الإجارة والكفالة والوكالة والشركة والوديعة وبين قواعد الإدعاء والقضاء والصلح والوفاء بالعهود والشروط والاتفاقيات كما أشار إلى الأمر بالكتابة وأمر بقتال الباغى والانتصار للمظلوم ونهى عن الاعتداء ولقد جاءت السنة النبوية مبينة لما أبهم القرآن الكريم من الوقف والشفعة والهبة والعارية والسلم والمضاربة والحوالة والاقالة والخيار واللقطة وأحكامها ولقد كانت قوانين الإسلام صالحة لكل زمان ومكان وكانت اليمن فى أمس الحاجة إلى تقنين أحكام التعامل وكنت مرتبطا بوزارة العدل سابقا ورأيت أن أجمع الأحكام الشرعية فى المعاملات وأن اتوخى العبارة الواضحة لتكون سهلة المنال مشيرا فى الهامش إلى الدليل من الكتاب أو السنة معتمدا على المراجع وهى النصوص القرآنية من المصحف الكريم والأحاديث النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والتسليم من الأمهات الست ومن نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار والسيل الجرار حاشية على الأزهار كليهما للامام محمد بن على الشوكانى وسبل السلام للامام محمد بن اسماعيل الأمير وضوء النهار للحسن بن أحمد الجلال

والأزهار للامام المهدى أحمد يحي المرتضى وشرحه لابن مفتاح غير متحيز إلى مذهب من المذاهب بل كنت آخذ ما وافق الدليل سواء كان من الفقه الزيدى أو الشافعى أو الحنفى أو الحنبلى أو المالكى معتمدا بالأخذ عن المذاهب من نيل الأوطار للشوكانى أو البحر الزخار للامام المهدى ولما عرضت ما جمعته على رئيس المجلس الجمهورى آن ذاك القاضى عبد الرحمن يحي الاريانى وفضيلة رئيس الاستئناف عبد القادر عبد الله ومستشار رئاسة الوزراء للعدل والاستئناف محمد يحي الأريانى وعضو محكمة الاستئناف القاضى محمد الجرافى والمفتى العام السيد أحمد محمد زيادة ومستشار وزارة العدل القاضى عبد الله المجاهد الشماحى وعضو إدارة الافتاء العلامة أحمد أحمد سلامة وعضو مجلس الشورى القاضى محمد السياغى ورئيس الوزراء الأستاذ محسن أحمد العينى كلهم استحسنوا ذلك وشجعونى على المضى فى إكماله وقد قرظه بعضهم بعد أن أطلع عليه بعد إكماله ولما أرادت وزارة العدل أن تقنن الأحكام عينت لجنة لذلك وكنت أحد أعضائها وكان كتابى هذا الذى سميته (التعامل فى الإسلام) أحد المراجع ولما لم يكتب للجنة النجاح لأمور عارضة ودعت الأسباب إلى وصولى إلى القاهرة للعلاج أخذت الكتاب معى للأشراف على طبعه وتصحيحه أسأل الله الإعانة والتوفيق والنجاح والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين وعلى آله وأصحابه ومن والاه (١٣ رمضان سنة ١٣٩٤ هـ الموافق)
(٣٠ سبتمبر سنة ١٩٧٤ م)

عبد الوهاب بن محمد السماوى

بسم الله الرحمن الرحيم

أحكام النكاح

١ ـ النكاح هو الارتباط بين الزوجين بميثاق شرعى .

٢ ـ الزواج واجب شرعا على من استطاع أن يقوم بمؤن الزواج وعلى من لو تركه ارتكب الزنا ولم يستطع دفعه بأى شيء مما أباح الله وعلى من لو تركه اثر فى صحته[1] .

---

(١) لحفظ النسل عن بن مسعود قال : قال رسول الله صلوات الله عليه يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه اغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاءرواه الجماعة وعن سعد ابن أبى وقاص قال رد رسول الله على عثمان بن مضعون التبتل ولو اذن له لأختصينا وعن انس ان نفرا من أصحاب النبي قال بعضهم لا اتزوج وقال بعضهم اصلى ولا انام وقال بعضهم أصوم ولا أفطر فبلغ ذلك النبي صلوات الله عليه فقال ما بال اقوام قالوا كذا وكذا لكنى اصوم وأفطر واصلى وانام واتزوج النساء فمن رغب عن سنتى فليس منى متفق عليهما وعن قتادة عن الحسن عن سمره ان النبي صلوات الله عليه نهى عن التبتل وقرأ قتادة ولقد ارسلنا رسلا من قبلك وجعلنا لهم أزواجا وذرية رواه الترمذى وابن ماجه.

وقال الله سبحانه وتعالى وإن خفتم ألا تقسطوا فى اليتامى فانكحوا ماطاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة او ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعدلوا اية (٢) سورة النساء .

٣ ـ يجوز تعدد الزوجات إلى أربع مع القدرة على الانفاق والسكن المنفرد لكل واحدة منهن والمساواة والعدل بينهن فيما يملك(١)

٤ ـ تحرم الخطبة على الخطبة بعد تراضي البالغين(٢)

---

(١) عن قيس بن الحارث قال أسلمت وعندى ثمان نسوة فأتيت النبى صلوات الله عليه فذكرت ذلك له فقال إختر منهن أربعا رواه ابو داود وابن ماجه والإجماع على ذلك وعن ابى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال من كانت له إمرأتان يميل لإحداهما على الأخرى جاء يوم القيامة يجر أحد شقية ساقطا أو مائلا رواه الخمسة وعن عائشة قالت كان رسول الله صلوات الله عليه يقسم فيعدل يقول اللهم هذا قسمى فيما املك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك رواه الخمسة الا احمد .

واخرج الشافعى وابن أبى شيبة وأحمد والترمذى وابن ماجة والدارقطنى والبيهقى عن بن عمران غيلان بن سلمه الثقفى أسلم وتحته عشر نسوة فقال له النبى صلوات الله عليه اختر منهن وفى لفظ أمسك منهن أربعا وفارق سايرهن وأخرج أبو الدرداء وابن ماجه فى سننهما عن عمير الاسدى قال أسلمت وعندى ثمان نسوة فذكرت للنبى صلوات الله عليه فقال إختر منهن أربعا وأخرج الشافعى فى مسنده عن نوفل بن معاوية الديلمى قال اسلمت وعندى خمس نسوة فقال رسول الله أمسك أربعا وفارق الأخرى

(٢) عن بن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال لا يخطب الرجل على خطبة الرجل حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب رواه أحمد والبخارى والنسائى وعن ابى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قال لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك رواه البخارى والنسائى وعن عقبة بن عامر أن رسول الله صلوات الله عليه قال المؤمن أخو المؤمن فلا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك رواه البخارى والنسائى .

٥ - يحرم خطبة الخامسة والمطلقة رجعيا تصريحا وتعريضا والمطلقة بائنا تصريحا لا تعريضا[١]

٦ - إذا تزوج من لا قدرة له على الانفاق والسكن بأكثر من واحدة وترافعوا فيخيره الحاكم فى إمساك واحدة وفراق الأخريات وإلا فسخ نكاح من تطلب الفسخ[٢] .

٧ - لا يجوز للعاجز عن الوطء إمساك من يخشى ارتكابها الزنا لتركه[٣] وإذا ترافعا ألزمه الحاكم بالطلاق وإلا فسخ النكاح .

٨ - يحرم على المرء نكاح أصوله وفصوله ونسائهم وفصول أقرب الأصول وأول فصل من كل أصل قبله وأصول من عقد بها والربيبة والجمع

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم فى أنفسكم علم الله أنكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا إلا أن تقولوا قولا معروفا ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله واعلموا ان الله يعلم ما فى نفوسكم فاحذروه واعلموا أن الله غفور حليم سورة البقرة آية ٢٣٥

(٢) قال الله سبحانه وتعالى وإن خفتم أن لا تقسطوا فى اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ماملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا (٣) سورة النساء وقال تعالى ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلق وإن تصلحوا وتتقوا فإن الله كان غفورا رحيما (١٢٩) سورة النساء

(٣) لتعريضه إياها للجريمة ولأنه من باب إمساكها ضراراً قال الله سبحانه وتعالى : آية (١٣١) من سورة البقرة ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه .

بين الأختين وبين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها والمزوجه والرضاع فى ذلك كالنسب (١) .

٩ - يثبت لنكاح الصحيح بعقد ولى وحضور شاهدين عدلين على معينة راضية بإشارة اليها أو تسميتها أو وصفها بوصف مميز (٢)

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الأختين الا ما قد سلف إن الله كان غفورا رحيما سورة النساء آية ٢٣ . وقال الله سبحانه وتعالى ولا تنكحوا مانكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا سورة النساء آية ٢٢ . وقال تعالى والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم كتاب الله عليكم وأحل لكم ماوراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فريضة ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة إن الله كان عليما حكيما سورة النساء آية ٢٤ . وعن أبى هريرة قال نهى رسول الله صلوات الله عليه ان تنكح المرأة على عمتها وخالتها رواه الجماعة إلا ابن ماجه والترمذى وفى الصحيحين وغيرهما من حديث جماعة أن رسول الله صلوات الله عليه قال يحرم من الرضاعة ما يحرم من الرحم وفى لفظ فيهما ما يحرم من النسب و لفظ فيهما يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة .

(٢) عن عمران بن حصين عن النبى صلوات الله عليه عند احمد والدارقطنى والبيهقى واشار إليه الترمذى وفى اسناده عبد الله بن محرز وهو متروك ولفظه لانكاح إلا بولى وشاهدى عدل وعن عائشة مرفوعا بهذا اللفظ اخرجه الدارقطنى والبيهقى وفى اسناده مقال وعن ابن عباس نحوه وقد روى مرفوعا =

١٠ - إذا تنافى التعريفان حكم بالأقوى وأقوى التعريفات الاشارة .

١١ - رضاء البكر بالسكوت والثيب بالنطق (١)

١٢ - لا يصح أن تنكح المرأة نفسها بدون ولى ولا إشهاد ونكاحها باطل (٢) .

١٣ - يعقد للمرأة وليها البالغ العاقل الذكر الأقرب فالأقرب من النسب والجد أقدم من الأخ فإن عدمت العصبه فالحاكم .

= وموقوفا وعن ابى هريرة مرفوعا وموقوفا عند البيهقى بلفظ لا نكاح إلا بأربعة خاطب وولى وشاهدين وفى اسناده ضعيف وعن عائشة عند الدارقطنى بلفظ لابد فى النكاح من أربعة الولى والزوج والشاهدين وفى اسناده مجهول الى غير ذلك من الأحاديث التى يقوى بعضها بعضا .

(١) عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله وكيف اذنها قال أن تسكت رواه الجماعة وفى مسلم من حديث عائشة قالت قال رسول الله صلوات الله عليه البنت أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن فى نفسها واذنها صماتها واخرج الجماعة إلا مسلما عن خنساء بنت خدام الانصارية أن اباها زوجها وهى ثيب فكرهت ذلك فأتت رسول الله فرد نكاحها وفى الباب أحاديث كثيرة منها حديث عبد الله بن بريدة عن أبيه قال جاءت فتاة إلى رسول الله صلوات الله عليه فقالت أن ابى زوجنى ابن اخيه ليرفع من خسيسته قال فجعل الأمر إليها فقالت قد أجزت ما صنع أبى ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس للآباء من الأمر شيئاً رواه ابن ماجه واحمد والنسائى .

(٢) عن عائشة أن النبى صلوات الله عليه قال أيما أمرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فإن اشتجروا فالسلطان ولى من لا ولى له رواه احمد والترمذى وحسنه وابن حبان والحاكم وعن ابن عباس عند الترمذى ان النبى صلوات الله عليه قال البغايا التى ينكحن أنفسهن بغير بينة .

١٤ ـ عقد الولى قبل استئمار البالغة موقوف على رضاها .

١٥ ـ إذا غاب الأقرب أوخفى مكانه أو تمرد فيعقد لها من يليه بالولاية ولا ينتظر عودة الغائب مع طلب المرأة(١) .

١٦ ـ يصح التوكيل بالعقد وينفذ عقد الفضولى بأجازة الولى ورضاء المرأة وتقام الشهادة عند العقد لا عند الأجازة(٢) .

١٧ ـ كل لفظ يقصد به الزواج كاف فى إثبات الزوجية وكذا الرسالة والكتابة والاشارة المفهمه ولو من الأخرس والمصمت مع الإشهاد وتقام الشهادة عند المكتوب اليه .

١٨ ـ لا يعتبر فى الكفاءة فى الزواج إلا كفاءة الدين والخلق والمسلمون أكفأ(٣) .

---

(١) عن على كرم الله وجهه عند الترمذى أن النبى صلوات الله عليه قال له ثلاث لاتؤخر الصلاة إذا أتت والجنازة إذا حضرت والايم إذا وجدت لها كفوا.

(٢) عن سليمان بن مسار ان النبى صلوات اللهعليه بعث أبا رافع مولاه ورجلا من الانصار فزوجاه ميمونة بنت الحارث وهو بالمدينة قبل أن يخرج رواه مالك فى الموطا .

(٣) عن أبى حاتم المزنى قال قال رسول اللهصلوات الله عليه إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقه فانكحوه الا تفعلوا تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير وفى رواية عريض قالوا يارسول الله وان كان فيه قال إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فانكحوه ثلاث مرات رواه الترمذى وقال هذا حديث حسن غريب وعن عائشه أن أباحذيفة بن عتبة بن ربيعه ابن عبد شمس وكان ممن شهد بدراً مع النبى تبنى سالما وانكحه ابنة أخيه الوليد بن عتبة بن ربيعه وهو مولى امرأة من الانصار رواه البخارى والنسائى وأبو داود وعن حنظله ابن أبى سفيان الجحمى عن أمه قالت رأيت أخت عبد الرحمن بن عوف =

١٨ - إذا اشترطت المرأة أو وليها بقاءها فى بلدها وكان الشرط مقارنا للعقد أو متواطأ عليه فلا سبيل لنقضه إلا برضاها[١]

١٩ - لا اعتبار لرضاء من زوجها أبوها أو أى ولى صغيرة ولو منكوحة ولها عند البلوغ الفسخ .

٢٠ - تصدق الصغيرة إذا ادعت البلوغ بالاحتلام إذا كان سنها قد جاوز عشر سنين ولا تصدق إذا ادعته بالحيض أو الانبات أو مقدار العمر إلا بشهادة عدله أو عدلتين على الحيض والانبات وعدلين أو عدل وامرأتين على مقدار العمر .

١ - لا ولاية لأحد فى إنكاح الصغير[٢]

٢٢ - المهر لازم للمعقود بها ما حصل عليه التراضى مالا أو منفعة وإذا لم يسم فمهر المثل مع الدخول[٣]

= تحت بلال رواه الدارقطنى وعن أبى هريرة عند أبى داود أن أبا هند حجم النبى صلوات الله عليه فى اليافوخ فقال النبى صلوات الله عليه يابنى بياضة انكحوا أباهند وإنكحوا اليه واخرجه أيضاً الحاكم .

(١) روى الجماعة عن عقبة بن عامر قال قال رسول الله صلوات الله عليه أحق الشروط أن يوفى به مااستحللتم به الفروج .

(٢) لعدم الدليل على ولاية انكاح الذكر صغيرا ولعدم المصلحة لان انكاحه إيجاب نفقة عليه لها ولا يقاس على الأنثى لاختلاف المصلحة ولان الولاية على الأنثى ثابتة صغيرة وكبيرة على أن لها الخيار عند البلوغ فى إقرار النكاح أو فسخه .

(٣) قال الله سبحانه وتعالى يأيها الذين أمنوا إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله اعلم بإيمانهن فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لاهن حل لهم ولا هم يحلون لهن وآتوهم ماأنفقوا ولاجناح عليكم =

٢٣ - لا يجوز مطل المعقود بها من المهر ولها حق الامتناع حتى يسمى ثم حتى يسلم ولو مدخولا بها إلا إذا اشترط التأجيل برضاها فليس لها أن تمتنع بعد الدخول قبل حلول الأجل لا بعده فلها .

٢٤ - التأجيل من الولى للمهر لا يمنع المرأة من المطالبة به فالحق لها .

٢٥ - تستحق الزوجة المتوفى عنها المهر المسمى كاملا أو مهر المثل إذا لم يسم سواء دخل بها أملا وكذا المدخول بها ثم طلقت[١] .

٢٦ - تستحق المطلقة قبل الدخول نصف المهر المفروض ولا عدة عليها[٢] .

= أن تنكحوهن اذا آتيتموهن أجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر واسألوا ماأنفقتم وليسألوا ما أنفقوا ذلكم حكم الله يحكم بينكم والله عليم حكيم (١٠) من سورة الممتحنة وقال تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً (٤) سورة النساء

(١) أخرج احمد وأهل السنن والحاكم وابن حبان والبيهقى وصححه الترمذى ان أمراة تزوجها رجل ثم مات عنها ولم يفرض لها صداقا ولم يكن دخل بها فقال عبد الله بن مسعود لها مهر نسائها ولها الميرث وعليها العدة فشهد معقل بن سنان الاشجعى أن النبى صلوات الله عليه قضى فى بروع ابنه واسق بمثل ما قضى (ابن مسعود)

(٢) قال الله سبحانه وتعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفوا الذى بيده عقدة النكاح وأن تعفوا أقرب للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم إن الله بما تعملون بصير (٢٣٧) سورة البقرة

٢٧ - تستحق المطلقة قبل الدخول غير المفروض لها المتعة وأكثر المتعة نصف مهر المثل(١) .

٢٨ - يعتبر فى تملك الزوجه لما يعطيها زوجها ليلة الدخول العرف .

٢٩ - ما دفع قبل العقد غير المهر يكون هبة للمرأة وما كان بعد عقده النكاح فهو لمن أعطيه(٢) .

٣٠ - يلزم الزوج ارش كل ماحدث فى الزوجة إذا وطأها غير صالحة أو بغير المعتاد وحدوثه فى البكر الصغيرة كشف أنها غير صالحة .

٣١ - لا يضمن الزوج ما حدث فى الثيب البالغة إذا نكحها النكاح المعتاد بالعضو طاهرة(٣) .

٣٢ - يلزم للمغلوط بها والمكرهة أرش البكر ومهر الثيب .

٣٣ - على الزوجة أن تعمل فى بيت زوجها ما تقدر عليه مما يتعارف،

---

(١) قال الله تعالى : لا جناح عليكم ان طلقتم النساء مالم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين (٢٣٦) سورة البقرة .

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان رسول الله صلوات الله عليه قال إيما أمرأة نكحت على صداق اوحباء أو عده قبل عصمة النكاح فهو لها وما كان بعد عصمة النكاح فهو لمن اعطيه وأحق مايكرم عليه الرجل ابنته وأخته رواه الخمسة إلا الترمذى .

(٣) أما اذا نكحها وهى غير طاهره وحدث غيار فيضمن لانه متعد بنكاحها النكاح غير الشرعى .

به(١) كما تعمل فى مالها العمل الذى لا يشغلها عن واجباتها نحو الزوج ،

٣٤ - لكل واحد من الزوجين حق الفسخ بالجنون والجذام والبرص والكفر(٢) .

٣٥ - للرجل حق الفسخ فيما يمنع الوطء كالقرن والرتق والعقل إذا حدث قبل الدخول لا بعده(٣) .

٣٦ - للمرأة حق الفسخ فيما يمنع الوطء كالجب والخصى والسل ولو حدث بعد الدخول .

٣٧ - إذا طلبت المرأة الفسخ بالكراهية وظنها الحاكم الثابت فيبعث حكما من أهلها وحكما من أهل الرجل وإذا ثبتا الكراهية وعدم التوفيق بينهما فيطلب من الزوج أن يطلقها فى مقابل إعادة المهر فان امتنع أجيبت إلى الفسخ(٤) .

---

(١) لما أخرجه الشيخان لما شكت فاطمة بنت رسول الله صلوات الله عليه مشقة ما تزاوله من الطحن وحمل القربه وطلبت منه خادما يعينها على ذلك حين جاء إليه الخدم فقال اتق الله يافاطمه واعملى عمل اهلك .

(٢) عن جميل بن زيد قال حدثنى شيخ من الانصار يقال له كعب بن زيد أو زيد بن كعب أن رسول الله صلوات الله عليه تزوج امرأة من بنى غفار فلما دخل عليها فوضع ثوبه وقعد على الفراش فأبصر بكشحها بياضا فانحاز عن الفرش ثم قال خذى عليك ثيابك ولم يأخذ مما آتاها شيئاً راوه أحمد ورواه سعيد فى سننه وقال عن زيد بن كعب بن هجره ولم يشك .

(٣) لانه يملك الطلاق وتستحق المهر بدخوله عليها .

(٤) عن بن عباس قال جاءت امرة ثابت بن قيس بن شماس الى رسول الله صلوات الله عليه فقالت يارسول الله ما أعيب عليه فى خلق ولادين ولكنى =

٣٨ - لزوجة الغائب فى مكان مجهول أو خارج الوطن فسخ عقدة نكاحها بعد انقضاء سنتين للمنفق وبعد سنة لغير المنفق إذا كان الفسخ لعدم الانفاق

٣٩ - لزوجة المتمرد عن الانفاق فى حالة اليسار طلب الفسخ إذا تعذر إستيفاء حقها فى النفقة منه أو من ماله .

٤٠ - لزوجة المعسر المتمرد عن الكسب مع قدرته عليه للانفاق على زوجته لها طلب الفسخ إذا امتنع عن الطلاق[1] .

= اكره الكفر فى الاسلام فقال رسول الله صلوات الله عليه اتردين عليه حديقته فقالت نعم فقال رسول الله صلوات الله عليه أقبل الحديقه وطلقها تطليقه رواه البخارى والنسائى وفى ابن ماجة أنها قالت لا أطيقه بغضاً وأنه أمره أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد .

(١) لعموم قول الله سبحانة وتعالى . . . ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه ... (٢٣١) فى سورة البقرة .

وعموم قول الله سبحانه تعالى .. ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن الآيه (٦) من سورة الطلاق .

وعموم قول الله فإمساك بمعروف أو تسريح باحسان فى آية (٢٢٩) سورة البقرة وقوله تعالى فامسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف من آية (٢٣١) فى سورة البقرة .

ولما أخرجه الدارقطنى والبيهقى من حديث أبى هريره عن النبى صلوات الله عليه فى الرجل لا يجد ماينفق على إمرأته قال يفرق بينهما وقد دفع اعلال هذا الحديث الحافظ محمد إبراهيم الوزير وعن أبى هريره عن النبى صلوات الله عليه قال خير الصدقة ما كان منها عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وأبدأ بمن تعول فقيل من أعول يارسول الله قال امرأتك تقول اطعمنى والا فارقنى وجاريتك تقول اطعمنى واستعملنى وولدك يقول إلى من تتركنى رواه أحمد والدارقطنى باسناد صحيح واخرجه الشيخان فى الصحيحين واحمد من طريق آخر وجعلوا الزيادة المفسرة فيه من قول أبى =

٤١ ـ انتظار زوجة المصاب بالجنون لبرئه لا يبطل حقها فى طلب الفسخ فحقها فيه يتجدد(١) .

٤٢ ـ إذا كان فسخ النكاح من جهة الزوجة لأسباب لا صلة للزوج بها كالفسخ بالبلوغ فعليها ارجاع المدفوع من المهر إذا لم يكن قد دخل بها(٢).

٤٣ ـ إذا اختلف الزوجان فى الزواج فالقول لمنكره ومنكر بطلانه ومنكر الرضا ومنكر البلوغ ومنكر تسمية المهر ونافى الزيادة ومن وافق قوله مهر المثل .

٤٤ ـ التواطؤ على التحليل حرام ولا يكون تحليلا لأنه نكاح مذموم غير شرعى(٣)

= هريرة وعن سعيد بن المسيب عندسعيد بن منصور والشافعى وعبد الرزاق فى الرجل لا يجد ماينفق على أهله قال يفرق بينهما قال ابو الزناد قلت لسعيد سنة قال سنة .

(١) وكذلك انتظار زوجة المصاب بالجذام والبرص ونحوهما إذا تعالج لها ولم ينفع العلاج .

(٢) اما اذا قد دخل بها فانها تستحق المهر لما استحله من فرجها قياسا على المرأة التى زوجت نفسها بدون اذن وليها وعلى الملاعنة فقد حكم لها رسول الله صلوات الله عليه بالمهر لما استحل من فرجها .

(٣) عن بن مسعود قال لعن رسول الله صلوات الله عليه المحلل والمحلل له رواه احمد والنسائى والترمذى وصححه والخمسة إلا النسائى من حديث على مثله وعن عقبة بن عامر قال قال رسول الله صلوات الله عليه ألا أخبركم بالتيس المستعار قالوا بلى يا رسول الله قال هو المحلل لعن الله المحلل والمحلل له رواه بن ماجة .

٤٥ ـ نكاح الشغار باطل إذا كان لا مهر إلا بضع أحدهما ببضع الأخرى(١) .

٤٦ ـ النكاح المؤقت بشهر أو شهرين باطل ومنه نكاح المتعة(٢) .

---

(١) عن نافع عن بن عمر ان رسول الله صلوات الله عليه نهى عن الشغار (والشغار ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه ابنته ليس بينهما صداق) رواه الجماعة لكن للترمذى لم يذكر تفسير الشعار وابو داود جعله من كلام نافع وهو كذلك فى رواية متفق عليها وعن بن عمر ان النبى صلوات الله عليه قال لا شغار فى الاسلام رواه مسلم وعن أبى هريرة قال نهى رسول الله عن الشغار والشغار ان يقول الرجل زوجنى ابنتك ازوجك ابنتى او زوجنى اختك وازوجك اختى رواه احمد ومسلم وفى الباب احاديث أخرى .

(٢) عن بن مسعود قال كنا نغزو مع رسول الله صلوات الله عليه ليس معنا نساء فقلنا إلا نختصى فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا أن ننكح المرأة بالثوب إلى أجل ثم قرأ عبد الله يا أيها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم (الآية) متفق عليه وعن أبى جمرة قال سألت بن عباس عن متعة النساء فرخص فقال له مولى له انما ذلك فى الحال الشديد وفى النساء قلة أو نحوه فقال بن عباس نعم رواه البخارى وعن محمد بن كعب عن ابن عباس قال انما كانت المتعة فى أول الاسلام كان الرجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة فيتزوج المرأة بقدر ما يرى ان يقيم فتحفظ له متاعه وتصلح له شأنه حتى نزلت هذه الآية إلا على ازواجهم أو ما ملكت ايمانهم قال بن عباس فكل فرج سواهما حرام رواه الترمذى وعن على ان رسول الله صلوات الله عليه نهى عن نكاح المتعة وعن لحوم الحمر الاهلية زمن خيبر وفى رواية نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن لحوم الحمر الأنسية متفق عليهما وعن سلمه الاكوع قال رخص لنا رسول الله صلوات الله عليه فى عام أوطاس ثلاثة أيام ثم نهى عنها وعن سبرة الجهنى أنه غزى مع النبى فتح مكه قال فاقمنا بها خمسة عشر فأذن لنا رسول الله صلوات الله عليه فى متعة النساء وذكر الحديث الى أن قال فلم اخرج حتى حرمها رسول الله وفى رواية أنه كان =

٤٧ - استثناء البضع فى عقد النكاح مستمرا باطل .

٤٨ - الدخول فى النكاح الباطل مع العلم يوجب الحد ولا مهر .

٤٩ - تستحق المدخول بها فى النكاح الباطل مع الجهل المهر ويلحق الولد بأبيه .

٥٠ - تصدق المرأة مجهولة النسب فى أنه لا ولى لها وتحلف ويعقد لها الحاكم إذا لم يظن كذبها .

٥١ - إذا عقد وليان لإمرأة برجلين صح عقد من رضيته إذا كان رضاتها متأخراً عن العقد .

٥٢ - يثبت للزوجة الفراش بالدخول .

٥٣ - إذا أتت من ثبت لها الفراش بولد بعد مضى أقل مدة الحمل فيلحق الولد بالزوج[1] .

٥٤ - أقل مدة الحمل ستة أشهر وأغلبه تسعة أشهر ولا حد لاكثره مع استمرار القراين كعظم البطن وتحرك الجنين .

٥٥ - إذا وضعت المرأة الحمل وادعت أنه بقى ببطنها حمل آخر ودلت القرائن على صدقها كعظم البطن وتحرك الجنين وأتت بولد فانه يلحق الولد بالزوج.

=مع النبى فقال يا أيها الناس انى كنت اذنت لكم فى الاستمتاع من النساء وأن الله قد حرم ذلك الى يوم القيامة فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله ولا تاخذوا مما آتيتموهن شيئا رواه احمد ومسلم وفى لفظ عن سبرة قال امرنا رسول الله صلوات الله عليه بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة ثم لم نخرج منها حتى نهانا رواه مسلم وفى رواية عنه أن رسول الله صلوات الله عليه فى حجة الوداع نهى عن نكاح المتعة رواه أحمد وأبو داود .

أحـــكام الطلاق

١ - الطلاق هو فك الارتباط بين الزوجين مؤقتا أو مستمرا .

٢ - لا يقع الطلاق الامن زوج مختار أو وكيل به ولو المطلقه .

٣ - يقع الطلاق بلفظه الصريح من جاد أو هازل انشاء أو إقرارا[١] .

٤ - لا يقع الطلاق بالكتابة أو الاشاره إلا إذا نواه .

٥ - يقع الطلاق بغير اللغة العربية ممن يعرف معناها .

٦ - لا يتوقف الطلاق كان يقول انت طالق شهرا .

٧ - الطلاق قسمان بائن ورجعي والبائن قسمان بينونه كبرى لا تحل للمطلق حتى تنكح زوجا غيره وبينونة صغرى تحل للزوج بعقد جديد ولو لم تنكح زوجاً غيره وهي المطلقة قبل الدخول والمخالعة عند من يجعل الخلع طلاقا لا فسخا ومن مضت مدة عدتها بطلقة واحدة أو طلقتين .

٨ - الطلاق البائن بينونه كبرى هو للطلاق ثلاثا تتخلل كل طلقة الرجعة[٢]

٩ - تحرم المطلقة طلاقا بائنا بينونه كبرى على المطلق حتى تنكح زوجا غيره[٣] يذوق عسيلتها وتذوق عسيلته[٤] .

---

(١) اخرج احمد وأبو داود وابن ماجه والترمذى وحسنه والحاكم وصححه الدارقطنى عن ابى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة .

(٢) قال الله تعالى الطلاق مرتان فأمسك بمعروف أو تسريح باحسان ولا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون (٢٢٩) سورة البقرة .

(٣) فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فإن طلقها فلا جنح عليهما أن يتراجعا إن ظنا أن يقيما حدود الله وتلك حدود الله يبينها لقوم يعلمون (٢٣) سورة البقرة .

(٤) عن عائشة قالت جاءت امرأة رفاعه القرضى إلى النبي صلوات الله عليه فقالت كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن=

١٠ - تحل البائنة بينونة صغرى المطلق والمخالع بعقد جديد ولو لم تنكح زوجا غيره[1] .

١١ - للمطلق واحدة أو اثنتين على غير عوض بعد وطء حق مراجعتها إلى عصمة نكاحه قبل انقضاء أيام العدة[2] .

١٢ - الطلاق السنى هو إيقاع طلقة واحدة فى طهر أو شهر لم يطأها فيه أو وطأها وبان حملها[3]

= بن الزبير وانما معه مثل هدبة الثوب فقال اتريدين ان ترجعى الى رفاعة لا حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك رواه الجماعة وعن عائشة ان النبى صلوات الله عليه قال العسيلة هى الجماع رواه أحمد والنسائى وعن ابن عمر قال سئل نبى الله صلوات الله عليه عن الرجل يطلق امرأته ثلاثا ويتزوجها آخر فيغلق الباب ويرخى الستر ثم يطلقها قبل أن يدخل بها هل تحل للأول قال لا حتى تذوق العسيلة رواه أحمد والنسائى وقال قال لا تحل للأول حتى يجامعها الآخر .

(١) قال الله تعالى واذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن ازواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف ذلك يوعظ به من كان منكم يؤمن بالله واليوم الآخر ذلكم ازكى لكم وأطهر والله يعلم وأنتم لا تعلمون (٢٣٢) سورة البقرة .

(٢) قال تعالى فاذا بلغن اجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوى عدل منكم واقيموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ومن يتق الله يجعل له مخرجا (٢) سورة الطلاق .

(٣) قال الله سبحانه وتعالى يا ايها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك امرا (١) سورة الطلاق واخرج البخارى ومسلم وغيرهما عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهى حائض فذكر ذلك عمر لرسول الله =

١٣ ـ يقع الطلاق البدعى وهو ما كان فى حيض أو فى طهر جامعها فيه ولم تشتمل على ولد أو طلقها أكثر من واحدة فى حيض أو طهر أو شهر مع تخلل الرجعة(١).

١٤ ـ لا يقع الطلاق المؤقت بدخول زمن أو مجيء غائب إلا بدخول الزمن أو مجيء الغائب.

١٥ ـ الطلاق لا يتبع الطلاق بلفظ واحد أو ألفاظ لم تتخللها الرجعه(١).

=صلوات الله عليه فتغيظ رسول الله ثم قال ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض وتطهر فإن بداله أن يطلقها فليطلقها طاهرة قبل أن يمسها" فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء وقرأ النبى صلوات الله عليه يا أيها النبى اذا طلقتموا النساء فطلقوهن (لقبل عدتهن) وقد أخرج بن وهب فى مسنده عن بن ابى ذئب أنه قال فى الحديث عن النبى صلوات الله عليه هى واحدة واخرجه الدارقطنى عن بريده ابن هرون عن بن أبى ذئب وأبى اسحق جميعا عن نافع عن ابن عمر عن النبى صلوات الله عليه هى واحدة واخرج الدارقطنى ايضا من روايةشعبة عن انس بن سيرين عن ابن عمر فى القصة فقال عمر افيحتسب بتلك التطليقة قال نعم وفى لفظ للبخارى عن بن عمر أنه قال حسبت على تطليقه وفى رواية فى الصحيحين وغيرهما وكان عبد الله طلق تطليقه فحسبت من طلاقها وفى رواية لمسلم واحمد والنساى أن ابن عمر كان اذا سئل عن ذلك قال لأحدهم أما أن طلقت امرئتك مرة أو مرتين فإن رسول الله امرنى بهذا وإن كنت قد طلقت ثلاثا فقد حرمت عليك حتى تنكح زوجا غيرك وغضب الله عز وجل فيما أمرك به من طلاق امرأتك.

(١) لأن الطلاق الثانى وقع على غير زوجة. اخرج احمد وأبو يعلى وصححه فى حديث بن عباس عن ركانة أنه طلق امرأته ثلاثا فى مجلس واحد فحزن عليها حزنا شديدا فسئله النبى صلوات الله عليه كيف طلقتها فقال ثلاثا فى مجلس واحد فقال له صلوات الله عليه إنما تلك واحدة فارتجعها وروا مسلم أن ابا الصهبا قال لابن عباس هات من هناتك الم يكن طلاق=

١٦ ـ الطلاق البتة لا يقع إلا واحدة إن أراد ذلك ويحلف عليه[١] .

١٧ ـ طلاق المجنون والسكران زايل العقل لا يقع[٢] .

١٨ ـ طلاق المكره لا يقع .

١٩ ـ لا يقع الطلاق المشروط إلا بحصول الشرط ولا يتكرر بتكرار الشرط إلا إذا أتى بصيغة تفيد التكرار .

٢٠ ـ يعتبر فى تفسير الطلاق المعلق بوقت أو عمل أو منفعة العرف .

٢١ ـ كل طلاق معلق بشرط ينحل بوقوعه مرة واحدة إلا إذا أتى بما يقتضى التكرار .

٢٢ ـ ينهدم الطلاق بنكاح الغير نكاحا شرعيا .

= الثلاث على عهد رسول الله وابى بكر واحدة قال قد كان ذلك فلما كان فى عهد عمر تتابع الناس فى الطلاق فأجازه عليهم وروى طاووس عن ابن عباس قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلوات الله عليه وابى بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر بن الخطاب أن الناس قد استعجلوا فى أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم رواه أحمد ومسلم .

(١) عن ركانة بن عبد الله أنه طلق إمرأته سهيمة البتة فأخبر النبى صلوات الله عليه بذلك فقال والله ما أردت إلا واحدة قال ركانة والله ما اردت إلا واحدة فردها إليه رسول الله وطلقها الثانية فى زمن عمر والثالثة فى زمن عثمان رواه الشافعى وأبو داود والدارقطنى وقال قال أبو داود هذا حديث حسن صحيح .

(٢) لعدم التكليف ويعرف زوال العقل بقرينه الحال كالمودة بين الزوجين وعدم الخلاف بينهما .

٢٣ - ينهدم الشرط بنكاح الغير لأنه طلاق قبل النكاح وقد انمحت الزوجية التى كان الشرط فيها .

٢٤ - إذا ادعت المرأة قيد الطلاق بشرط أو زمان أو كيفية أو ماهية فعليها البينة وهى على مدعى حصول الشرط .

٢٥ - يقع طلاق الوكيل بحسب ما وكل به ويقع واحدة مع الاطلاقه

٢٦ - الطلاق على غير معينة لا يقع .

٢٧ - يعامل المطلق زوجته طلاقا بائنا لقصد حرمانها الميراث إذا مات وهى فى العدة بنقيض قصده فتورث[1] .

٢٨ - يجب تطليق من فسقت بالزنا .

٢٩ - القول قول الزوج أنه طلق باينا وعلى المطلقة البينة إذا إدعته وانكرها ولها الامتناع عنه مع القطع .

أحكام الخلع

٣٠ - الخلع ما كان فى مقابل عوض من الزوجه أو من غيرها وهو فسخ على الأصح .

---

(١) قال ابن قيم الجوزية فى اعلام الموقعين فى فصل سد الذرايع فى الوجه السابع والعشرين أن السابقين الأولين من المهاجرين والأنصار ورثوا المطلقة المبتوتة فى مرض الموت حيث يتهم بقصد حرمانها الميراث بلا تردد وأن لم يقصد الحرمان لأن الطلاق ذريعة وأما إذا لم يتهم ففيه خلاف معروف مأخذه أن المرض أوجب تعلق حقها ٥١ له فلا يمكن من قطعة أو سدا للذريعة بالكلية وإن كان فى أصل المسألة خلاف متأخر عن اجماع السابقين انتهى منه .

٣١ - لا يجوز للزوجين المخالعة إلا إذا خافا أن لا يقيما حدود الله أو خافت الزوجة[١] .

٣٢ - يعتبر فى صحة الخلع اتفاق الزوجين على العوض ولو كان العوض مجهولا منها أو من الغير عن رضاها .

٣٣ - لا يلزم الزوجة أن تدفع للزوج فى عوض الخلع أكثر مما أعطاها[٢] .

٣٤ - لا يقع الخلع مع التغرير فى العوض من الزوجة أو من غيرها لأن الخلع منه كالمشروط بالعوض كما لا يقع مع عدم وجود العوض .

٣٥ - إذا علم الزوج بالغرر قبل المخالعة وكان الخلع بلفظ الطلاق فيقع طلاقا رجعيا إن لم تكن الثالثة .

---

(١) قال الله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح بأحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا (إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به) تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فاولئك هم الظالمون (٢٢٩) سورة البقرة وقال تعالى : وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو اعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير وأحضرت الأنفس الشح وإن تحسنوا وتتقوا فإن الله كان بما تعملون خبيرا (١٢٨) سورة النسا .

(٢) عن ابن الزبير أن ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده بنت عبد الله بن أبي بن سلول وكان اصدقها حديقة فقال النبي صلوات الله عليه اتردين عليه حديقته التى أعطاك قالت نعم وزيادة فقال النبي صلوات الله عليه أما الزيادة فلا ولكن حديقته قالت نعم فأخذها له وخلى سبيلها فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس قال قد قبلت قضاء رسول الله رواه الدار قطنى بإسناد صحيح وقال سمعه الزبير من غير واحد .

٣٦ - إذا كان الغرر من الزوج وكانت المخالعة بلفظ الطلاق فيقع طلاقا[١] .

أحكام الرجعة

٣٧ - الرجعة حق للمطلق رجعيا قبل انقضاء أيام العدة .

٣٨ - تثبت الرجعة بما يدل عليها من قول أو فعل جادا أو هازلا وبالكتابة[٢] .

٣٩ - يصح التوكيل بالمراجعة كما تقع بالأجازة .

٤٠ - يجب إشعار المراجعة بالرجعة .

٤١ - يحرم على الزوج أن يراجع إذا قصد بالرجعة الضرار[٣] .

٤٢ - البينة على الزوجة فى حصول الرجعة عند الاختلاف عليها لأن الأصل عدمها .

---

(١) لأنه قد رضى ايقاع الطلاق بغير عوض .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى وإذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه ولا تتخذوا آيات الله هزوا واذكروا نعمت الله عليكم وما انزل عليكم من الكتاب والحكمة يعظكم به واتقوا الله واعلموا أن الله بكل شيء عليم (٢٣١) سورة البقرة واخرج أحمد وأبو داود وبن ماجه والترمذى وحسنة والحاكم وصححه والدارقطنى عن ابى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة .

(٣) قال الله سبحانه وتعالى وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه آية (٢٣١) سورة البقرة .

أحكام العدة

٤٣ - تجب العدة عن طلاق أو موت أو فسخ .

٤٤ - لا عدة على المطلقة قبل الدخول(١) .

٤٥ - عدة المطلقة بائنا لذات الاقراء مضى ثلاثة قروء والحامل بوضع الحمل(٢) .

٤٦ - لا تعتبر الحيضة التى طلقت فيها لأنها غير كاملة .

٤٧ - عدة الأيسة من الحيض والصغيرة التى لم تحض والضهيا وهى التى لا تحيض ثلاثة أشهر(٣)

٤٨ - عدة المنقطع حيضها لعارض تقدر بثلاثة اقراء كالمستحاضة .

٤٩ - إذا عاد الحيض قبل انقضاء أيام العدة بنت على ما مضى .

٥٠ - إذا حاضت الصغيرة المطلقة وقد مضى عليها شهرا وشهران فتبنى على ما مضى من أيام عدتها(٤) وكذا الأيسة من الحيض .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى يأيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فمالكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا (٤٩) سورة الأحزاب .

(٢) قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولا يحل لهن أن يكتمن ماخلق الله فى أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك إن أرادوا إصلاحا ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم (٢٢٨) سورة البقره .

(٣) قال الله تعالى واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائى لم يحضن وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ومن يتق الله يجعل له من امره يسرا (٤) من سورة الطلاق .

(٤) لانها وجبت عليها العدة وهى من اللائى لم يحضن .

٥١ - تنقضى عدة الحامل بوضع الحمل سواء كانت عدة طلاق أو وفاة[١].

٥٢ - لا سكن ولا نفقة ولا ميراث للمطلقة بائنا غير حامل[٢] والمطلقة بائنا وهى حامل النفقة .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى : وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ومن يتق الله يجعل له من أمره يسرا (٤) سورة الطلاق وفى الصحيحين وغيرهما من حديث أم سلمه أن أمرأة من أسلم يقال لها سبيعه كانت تحت زوجها فتوفى عنها وهى حبلى فخطبها أبو السنابل فأبت أن تنكحه فقال والله ماتصلحى أن تنكحى حتى تعتدى آخر الأجلين فمكثت قريبا من عشر ليالى ثم نفست ثم جاءت النبي صلوات الله عليه فقال إنكحى وهو فى الصحيحين وغيرهما أيضاً من حديث سبيعة نفسها بمعناه .

(٢) عن الشعبي عن فاطمة بنت قيس عن النبي صلوات الله عليه فى المطلقة ثلاثا قال ليس لها سكنى ولا نفقة رواه احمد ومسلم وفى رواية عنها قالت طلقنى زوجى ثلاثا فلم يجعل لى رسول الله سكنى ولانفقه رواه الجماعه الا البخارى فى رواية عنها أيضا قالت طلقنى زوجى ثلاثا فأذن لى رسول الله صلوات الله عليه ان اعتد فى أهلى رواه مسلم عن عبيد ابن عبد الله بن عتبه قال أرسل مروان قبيصة بن ذئيب الى فاطمة فسألها فأخبرته أنها كانت لدنء أبى حفص بن المغيره وكان النبى صلوات الله عليه أمر الامام على بن أبى طالب على بعض اليمن فخرج معه زوجها فبعث إليها بتطليقة كانت بقيت لها وأمر عياش ابن أبى ربيعة والحارث بن هشام أن ينفقا عليها فقالا لا والله مالها نفقة إلا أن تكون حاملا فأتت النبى صلوات الله عليه فقال لا نفقة لك الا أن تكونى حاملا واستأذنته فى الانتقال فأذن لها فقالت أين أنتقل يارسول الله فقال عند بن أم مكتوم وكان أعمى تضع ثيابها عنده ولا يبصرها فلم تزل هناك حتى مضت عدتها فأنكحها النبى صلوات الله عليه أسامه فرجع قبيصة إلى مروان فاخبره ذلك فقال مروان لم نسمع هذ الحديث إلا من إمرأة فسنأخذ بالعصمة التى وجدنا الناس عليها فقالت فاطمة حين بلغها ذلك بينى وبينكم كتاب الله قال الله فطلقوهن لعدتهن حتى قال لاتدرى لعل الله يحدث

٥٣ - للزوج خطبة أخت المطلقة بائنا وخطبة الخامسة قبل انقضاء العدة .

٥٤ - يجب للمطلقة رجعيا السكن والنفقة [١] .

٥٥ - تستأنف المطلقة رجعيا العدة إذا راجعها ثم طلقها لقصد الاستصلاح [٢] .

٥٦ - عدة المستحاضة ثلاثة قروء كالحائض وتتحرى العادة [٣] .

= بعد ذلك أمرا فأى أمر يحدث بعد الثلاث رواه احمد وابو داود والنسائى ومسلم بمعناه (وقال الله سبحانه وتعالى : اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولاتضاروهن لتضيقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فإن أرضعن لكم فأتوهن اجورهن وأتمروا بينكم بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى (٦) سورة الطلاق

(١) قال الله سبحانه وتعالى ياأيها النبى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة واتقوا الله ربكم لاتخرجوهن من بيوتهن ولايخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لاتدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا (١) سورة الطلاق وعن فاطمة بنت قيس قالت أتيت النبى صلوات الله عليه فقلت إن زوجى ثلانا أرسل إلى بطلاق وأنى سألت أهله النفقة والسكنى فأبوا على قالوا يارسول الله انه أرسل إليها بثلاث تطليقات قالت فقال رسول الله إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة رواه احمد والنسائى وفى لفظ إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها ماكانت له عليها رجعة فإذا لم تكن عليها رجعة فلانفقة ولاسكنى رواه أحمد .

(٢) لااذا طلقها للمضارره فلا تستأنف العدة لما سبق فى مادة (٤١)

(٣) عن حمنة بنت جحش قالت كنت استحاض حيضة كثيرة شديدة فأتيت النبى صلوات الله عليه أستفتيه فقال إنما هى ركضة من الشيطان فتحيضى ستة أيام أو سبعة أيام ثم اغتسلى فاذا استأنفت أربعة وعشرين أو ثلاثة وعشرين صومى وصلى فإن ذلك يجزيك وكذلك فافعلى كما تحيض النساء فان قويت على أن تؤخرى الظهر وتعجلى العصر فتغتسلين فتجمعين =

٥٧ ـ عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام لغير الحامل والحامل بوضع الحمل (١) .

٥٨ ـ يلزم المتوفى عنها أن تبيت أيام العدة فى البيت الذى بلغها موته وهى فيه (٢) .

٥٩ ـ ليس المعتدة عدة وفاة إلا الميراث (٣) .

= بين الصلاتين الظهر والعصر وتؤخرين المغرب وتعجلين العشاء ثم تغتسلين وتجمعين بين الصلاتين فافعلى وتغتسلين مع الصبح وتصلين قال وهو اعجب الأمرين إلى رواه الخمسة وصححه الترمذى وحسنه البخارى واللفظ لأبى داود .

(١) قال الله سبحانه وتعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن فى أنفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير (٢٣٤) سورة البقرة .

(٢) عن فريعة بنت مالك قالت خرج زوجى فى طلب اعلاج له فادركهم فى طرف القدوم فقتلوه فأتانى نعيه وأنا فى دار شاسعة من دور أهلى فأتيت النبى صلوات الله عليه فذكرت ذلك له فقلت ان نعى زوجى أتانى وأنا فى دار شاسعة من دور أهلى ولم يدع نفقة ولا مالا لورثته وليس المسكن له فلو تحولت الى أهلى وأخوتى لكان أرفق لى فى بعض شأنى قال تحولى فلما خرجت إلى المسجد او الى الحجره دعانى أو أمر بى فدعيت فقال امكثى فى بيتك الذى أتاك فيه نعى زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله قالت فاعتددت فيه أربعة اشهر وعشرا قالت وأرسل الى عثمان فاخبرته فأخذ به رواه وصححه الترمذى ولم يذكر النسائى وابن ماجه ارسال عثمان .

(٣) لانه لا رجعة للمتوفى عنها والاصل عدم لزوم النفقة والسكنى ايضا وقد أيد عدم لزومهما ما اخرجه النسائى وأبو داود عن ابن عباس فى قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير اخراج نسخ ذلك بآية الميراث لما فرض الله لها من الربع والثمن ونسخ أجل الحول بأن جعل أجلها أربعة أشهر وعشرا .

٦٠ - يلزم المعتدة عدة وفاة الاحداد[١] .

٦١ - تبنى من يلزمها العدة عند العلم على ما مضى من أيام العدة[٢] .

٦٢ - عدة المنكوحة باطلا والزانية والمغلوط بها الاستبراء بحيضه لذوات الحيض والحامل بوضع الحمل .

٦٣ - عدة الخلع مضى حيضه على الأصح[٣] .

---

(٢) عن أم عطية قالت كنا ننهى أن نحد فوق ثلاث إلا على زوج أربعة شهر وعشرا ولانكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب وقد رخص لنا عند الظهر إذا اغتسلت احدانا من محيضها فى نبذة من كست اظفار وفى رواية قالت قال النبى صلوات الله عليه لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد فوق ثلاث إلا على زوج فانها لا تكتحل ولا تلبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب ولا تمس طيبا إلا إذا ظهرت نبذة من قسط أو أظفار متفق عليه وقال فيه احمد ومسلم لا تحد على ميت فوق ثلاث الا المرأة فأنها تحد أربعة أشهر وعشرا .

النبذة القطعة من الشىء وتطلق على الشئ اليسير الكست والقسط والاظفار أنواع من الطيب وثوب العصب قال فى نهاية بن الاثير العصب برود يمنيه يعصب غزلها أى يجمع ويشد ثم يصبغ وينسج فيأتى موشيا لبقاء ما عصب منه ابيض لم يأخذه صبغا قال فيكون النهى للمعتده عما صبغ بعد النسج .

(٣) لان العدة من حين الطلاق أو الموت اذ المراد منها العلم بخلو الرحم من الولد .

(٤) عن الربيع بنت مسعود أنها اختلعت على عهد رسول الله صلوات الله عليه فأمرها النبى أو أمرت أن تعتد بحيضه رواه الترمذى وقال حديث الربيع الصحيح أنها أمرت أن تعتد بحيضة وعنها أن ثابت ابن شماس ضرب أمرأته فكسر يدها وهى جميله بنت عبد الله بن أبى فأتى أخوها يشتكيه الى رسول الله فأرسل رسول الله صلوات الله عليه الى ثابت فقال له خذ الذى لك عليها وخل سبيلها قال نعم فأمرها رسول الله صلوات الله عليه ان تتربص بحيضة واحدة وتلحق بأهلها رواه النسائى وعن ابن عباس ان النبى صلوات الله عليه أمرها ان تعتد بحيضه رواه أبو داود والترمذى .

٦٤ ـ عدة فسخ النكاح من حينه حيضه كفسخ الصغيرة إذا بلغت .

٦٥ ـ عدة فسخ النكاح لعارض حيضة واحدة كالفسخ بالعيب والفسخ باللعان والفسخ لعدم الانفاق والفسخ للغيبة .

أحكام الظهار

١ ـ الظهار منكر من القول وليس بطلاق وهو تشبيه الزوج زوجته بأمه أو بجزء منها(١) .

٢ ـ يكون الظهار صريحا وكناية ومؤقتا ومشروطا وبالاستثناء إلا بمشيئة الله مثبتا فلا يقع لأن الله لا يشاء المحظور .

٣ ـ يحرم بالظهار الوطء ومقدماته حتى يكفر المظاهر بعتق رقبة فان لم يجد فبصيام شهرين متتابعين فإن تعذر عليه الصوم فباطعام ستين مسكينا وبإنقضاء وقت المؤقت مع التكفير(٢) .

٤ ـ يأثم المظاهر إذا وطأ قبل التكفير ولا تلزمه كفارة لذلك فكفارة الظهار كافية ويحرم عليه الاستمرار فى الوطء قبل التكفير(٣) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى الذين يظاهرون من نسائهم ماهن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا اللائى ولدنهم وإنهم ليقولون منكرا من القول وزورا وإن الله لعفو غفور (٢) سورة المجادلة .

(٢) والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير (٣) سورة المجادله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطيع فإطعام ستين مسكينا ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذاب اليم (٤) سورة المجادلة .

(٣) عن سلمة ابن صخر عن النبي صلوات الله عليه فى المظاهر بواقع قبل أن يكفر قال كفارة واحدة رواه ابن ماجه والترمذى وعن عكرمة عن ابن عباس أن رجلا أتى النبي صلوات الله عليه قد ظاهر من إمرأته فوقع عليها فقال يا رسول الله إنى ظاهرت من إمرأتى فوقعت عليها قبل أن أكفر =

٥ ـ للمظاهرة مطالبة المظاهر برفع التحريم بالتكفير إن لم يطلق .
٦ ـ تتضاعف الكفارات بتعدد المظاهرات لزوجتين أو أكثر ولو بلفظ واحد .

أحكام الايلاء

١ ـ الايلاء هو أن يحلف المسلم المكلف المختار غير الأخرس أن لا يطأ زوجته .
٢ ـ يكون الايلاء صريحا وكناية مطلقا ومؤقتا .
٣ ـ يلزم المؤالى من زوجته الرجوع إلى ما كانا عليه .
٤ ـ إذا لم يرجع المؤالى إلى ما كان عليه مع زوجته فلها مرافعته بعد تربصها أربعة أشهر ويحبس حتى يطلق أو يكفر عن يمينه ويرجع معها إلى ما كانا عليه(١) .
٥ ـ لا يقع الايلاء على زوجة أخرى بالإشراك لها مع التى آلا منها بالعطف(٢) .
٦ ـ إذا وطأ المؤالى زوجته فى المؤالة المطلقة قبل مضى الوقت لزمته الكفارة للحنث .
٧ ـ البينة على مدعى وقوعه ومدعى مضى المدة .

أحكام اللعان

١ ـ اللعان هو شهادة الرجل على زوجته خمس مرات بما رماها به من الزنا وتشهد الزوجة خمس مرات أنه من الكاذبين(٣) .

=فقال ما حملك على ذلك يرحمك الله قال رأيت خلخالها فى ضوء القمر قال فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله رواه الخمسة إلا أحمد وصححه الترمذى .

(١) قال الله سبحانه وتعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاءو فإن الله غفور رحيم (٢٢٦) سورة البقرة .

(٢) كان يحلف لأوطأ فلانة ثم قال وانت يا فلانة مثلهما أو أشركتك معهما لابد من الحلف من كل واحدة .

(٣) قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم=

٢ - رمى الزوج زوجته بالزنا يسوغ اللعان .

٣ - لا يسوغ اللعان إذا رمى الزوج المسلم زوجته المسلمة إلا إذا كانت صالحة للوطء فى حالة يوجب الحد أو إضافة إلى قبل العقد أو فى العدة أو بعد العدة إذا كان الولد لاحقا به .

٤ - يسقط باللعان حد القذف على الزوج وحد الزنا على المرأة(١) .

٥ - يرتفع الفراش بين المتلاعنين ويفرق بينهما وتحرم عليه مؤبدا(٢).

= شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين ، ويدرءوا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه من الكاذبين ، والخامسة ان غضب الله عليها إن كان من الصادقين (٨) سورة النور .

(١) وعن ابن عباس ان هلال بن امية قذف امرأته عند النبى صلوات الله عليه بشريك بن سحما فقال النبى البينة والاحد فى ظهرك فقال يارسول الله إذا رأى احدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل النبى صلوات الله عليه يقول البينة والاحد فى ظهرك فقال هلال والذى بعثك بالحق أنى لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهرى من الحد فنزل جبريل وأنزل عليه والذين يرمون ازواجهم الآية فانصرف النبى فأرسل إليهما فجاء هلال فشهد والنبى يقول ان الله يعلم ان أحدكما كاذب فهل منكما تائب فشهدت فلما كانت الخامسة وقفوها فقالوا أنها موجبة فتلكأت ونكصت حتى ظننا أنها ترجع ثم قالت لا افضح قومى سائر اليوم فمضت فقال النبى صلوات الله عليه انظروها فان جاءت به اكحل العينين سابغ الأليتين خدلج الساقين فهو لشريك بن سحما فجات به كذلك فقال النبى صلوات الله عليه لولا ما مضى من كتاب الله لكان لى ولها شأن رواه الجماعة الامسلما والنسائى .

(٢) عن بن عمر قال فرق رسول الله صلوات الله عليه بين أخوى عجلان وقال الله يعلم ان أحدهما كاذب فهل منكما من تائب ثلاثا متفق عليه وعن =

٦ - لا يلاء عن الحاكم بين المتلاعنين إلا بعد أن يخوفهما بالله وبعذاب الآخرة(١) .

٧ - لا يلحق الولد بالأب بعد اللعان(٢) .

٨ - لا يصح نفي الولد بعد الأقرار به أو ما يجرى مجرى الأقرار .

٩ - لا يثبت نفي الولد إلا بحكم اللعان .

١٠ - يصح نفي الحمل إذا علم وجوده(٣) .

١١ - إذا رجع الزوج عن نفي الولد فهو إقرار ببطلان إيمانه .

= سهل بن سعد ان عويمرا العجلانى أتى رسول الله فقال يارسول الله أرأيت رجلا وجد مع امرته رجلا أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل فقال رسول الله قد نزل فيك وفى صاحبتك فاذهب فإت بها قال سهل فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله صلوات الله عليه فلما فرغ قال عويمر كذبت عليها يارسول الله ان امسكتها فطلقها ثلاثا قبل أن يأمره رسول الله قال بن شهاب فكانت سنة المتلاعنين رواه الجماعة الاالترمذى وفى رواية متفق عليها فقال النبي صلوات الله عليه ذاكم التفريق بين كل متلاعنين وفى لفظ لاحمد ومسلم وكان فراقه اياهاسنة المتلاعنين وعن سهل بن سعد فى قصة المتلاعنين ففرق رسول الله صلوات الله عليه بينهما وقال لايجتمعان أبدا وعن بن عباس ان النبي صلوات الله عليه قال المتلاعنان اذا تفرقا لايجتمعان ابدا وعن على وابن مسعود قالا مضت السنة أن لايجتمع المتلاعنان روى ذلك الدارقطنى .

(١) لما سبق من قول رسول الله صلوات الله عليه هل منكما تائب .

(٢) عن نافع عن ابن عمر أن رجلا لاعن امرأته وانتفى من ولدها ففرق رسول الله صلوات الله عليه بينهما وألحق الولد بالمرأة رواه الجماعة .

(٣) لما سبق من حديث بن عباس فى قذف هلال بن أمية امرأته بشريك بن سحما .

١٢ ـ يبطل اللعان من أصله بالرجوع ولا يبقى شيء من أحكامه ويكون الزوج قاذفا للزوجة .

١٣ ـ لا يحق للزوج أخذ ما سلم للملاعنة من المهر(١) .

الحضانة

١ ـ الأم أولى بحضانة أولادها ذكورا وإناثا حتى يبلغوا سن الاستقلال ثم الخالة(٢) .

٢ ـ إذا بلغ الصبي سن الاستقلال وطالب به الأب فيخير الصبي(٣) .

---

(١) عن بن عمر قال قال رسول الله صلوات الله عليه للمتلاعنين حسابكما على الله احدكما كاذب لا سبيل لك عليها قال يا رسول الله مالى قال لا مال لك إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها وإن كنت كذبت عليها فذلك أبعد لك منها متفق عليه وهو حجة فى أن كل فرقة بعد الدخول لا تؤثر فى إسقاط المهر كما قال الشوكانى رحمه الله .

(٢) عن البراء بن عازب أن ابنة حمزة اختصم فيها على وجعفر وزيد فقال على أنا أحق بها هى ابنة عمى وقال جعفر بنت عمى وخالتها تحتى وقال زيد ابنة اخى فقضى بها رسول الله صلوات الله عليه لخالتها وقال الخالة بمنزلة الأم متفق عليه ورواه أحمد من حديث على رضى الله عنه وفيه والجارية عند خالتها فإن الخالة والدة وعن عبد الله بن عمرو بن العاص أن امرأة قالت يا رسول الله أن ابنى هذا كان بطنى له وعاء وحجرى له حواء وثديى له سقاء وزعم أبوه أنه ينزعه منى فقال أنت أحق به مالم تنكحى رواه أحمد وأبو داود وفى لفظه وأن أباه طلقنى وزعم أنه ينتزعه منى .

(٣) عن ابى هريرة أن النبى صلوات الله عليه خير غلاما بين ابيه وأمه رواه أحمد وبن ماجه والترمذى وصححه وفى رواية أن امرأة جاءت فقالت يا رسول الله زوجى يريد أن يذهب بابنى وقد سقانى من بئر أبى =

٣ ـ إذا عدمت الأم والخاله فالأب أولى بالصبي يضعه عند من ترعى مصالحه من الأقارب أو غيرهن .

٤ ـ إذا كانت حضانة الأم بعد بلوغ الطفل سن الاستقلال تمنع الولد من التعليم وتخل برعاية مصالحه فالأب أولى به إذا قام بتعليمه ورعاية مصالحه.

٥ ـ يتحتم على الأم الحضانة إذا لم يقبل غيرها وتستحق الأجرة من الأب(١) .

= عتبة وقد نفعني فقال رسول الله صلوات الله عليه استهما عليه فقال زوجها من يحاقني في ولدى فقال النبي صلوات الله عليه هذا ابوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت فأخذ بيد أمه فانطلقت به رواه أبو داود وكذلك النسائى ولم يذكر فقال استهما عليه ولأحمد معناه ولكنه قال فيه جاءت امرأة قد طلقها زوجها ولم يذكر فيه قولها قد سقاني ونفعني وعن عبد الحميد بن جعفر الانصارى عن جده أن جده أسلم وأبت امرأته أن تسلم فجاء بابن له صغير لم يبلغ قال فأجلس النبي الأب هاهنا والأم هاهنا ثم خيره وقال اللهم اهده فذهب الى ابيه رواه أحمد والنسائى وفى رواية عن عبد الحميد بن جعفر بن عبد الله بن رافع بن سنان الانصارى قال أخبرنى ابى عن جدى رافع ابن سنان أنه اسلم وابت امرأته أن تسلم فأتت النبي صلوات الله عليه فقالت ابنتي وهي فطيم أو شبهه وقال رافع ابنتي فقال رسول الله صلوات الله عليه اقعد ناحية وقال لها اقعدى ناحية فاقعد الصبية بينهما ثم قال ادعواها فمالت الى أمها فقال النبي صلوات الله عليه اللهم اهدها فمالت الى ابيها فأخذها رواه أحمد وأبو داود .

(١) قال الله سبحانه وتعالى والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فإن أرادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف واتقوا الله وأعلموا أن الله بما تعملون بصير (٢٣٣) سورة البقرة .

٦ - إذا تزوجت الأم فلا حضانة لها على الولد[١] .

٧ - إذا كان الأب لا يستطيع دفع الأجرة المتعارف بها وطلبتها الأم فله نقله إلى من ترضعه بأقل من الأجرة المعتادة[٢] .

٨ - الأعيان التى يحتاج اليها الطفل تلزم الأب[٣] .

٩ - للحاضنة الحق فى نقل الرضيع إلى مقرها .

١٠ - للأم الحاضنة ولاية فى الانفاق على الصغير من ماله إذا كان الولى غائبا أو ممتنعا عن الانفاق .

١١ - تضمن الحاضنة إذا فرطت عالمه كل جناية فى الرضيع وتكون خطأ مع الجهل .

النفقات

١ - تجب النفقة والكسوة والدواء والفراش على الزوج لزوجته وهى فى عصمته نكاحه أو مطلقة طلاقا رجعيا أو طلاقا بائنا وهى حامل له[٤] .

---

(١) لما تقدم من حديث عبد الله بن عمر وبن العاص الذى رواه أبو داود وأحمد أن رسول الله صلوات الله عليه قال أنت أحق به ما لم تنكحى .

(٢) قال تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فإن أرضعن لكم فآتوهن اجورهن واتمروا بينكم بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له اخرى (٦) من سورة الطلاق .

(٣) لانه مولود له .

(٤) عن معاوية القشيرى قال أتيت رسول الله صلوات الله عليه فقلت ماتقول فى نسائنا قال اطعموهن مما تأكلون واكسوهن مما تكسون ولاتضربوهن ولاتقبحوهن اخرجه ابو داود والنساء وابن ماجه والحاكم واين حبان=

٢ ـ يعتبر فى تقدير النفقة حال من تلزمه النفقة(١) .

٣ ـ لا تسقط نفقة الماضى بالمطل ولا المستقبل بالابراء إلا عن طيبة نفس منها .

٤ ـ للزوجة طلب النفقة كاملة لمن أراد الغيبة لأيام الغيبة .

٥ ـ إذا تبرع متبرع بنفقة الزوجة لإسقاطها عن الزوج فانها تسقط عنه وإن تبرع بالنفقة للزوجة فلا تسقط عن الزوج .

٦ ـ إذا طلبت المرأة النفقة من مال الغائب أو الحاضر المتمنع عن الانفاق فعلى الحاكم الانفاق عليها من مال الغائب أو المتمرد الحاضر .

٧ ـ على الأب المستطيع نفقة أولاده الصغار حتى يقدروا على الكسب إذا لم يكن لهم مال ونفقة أبويه وأقاربه المعسرين والعاجزين عن الكسب(٢) .

= وصححه أيضا الدارقطنى فى العلل وفى لفظ من حديث معاوية بن قشير عند احمد وأبى داود وابن ماجه أنه قال أن النبى صلوات الله عليه سأله رجل ماحق المرأة على الزوج قال تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت وعن جابر أن النبى صلوات الله عليه قال لرجل أبدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شئ فلأهلك فان فضل شئ عن أهلك فلذوى قرابتك رواه مسلم وأما المطلقة رجعيا والمطلقة بائنا وهى حامل فقد تقدم ذكر الادلة على ذلك فى العدد فليراجع .

(١) قال الله سبحانه وتعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لايكلف الله نفسا إلا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا (٧) من سورة الطلاق .

(٢) اخرج احمد والنسائى وبن حبان والحاكم عن أبى هريرة قال قال رسول الله تصدقوا قال رجل عندى دينار قال تصدق به على نفسك قال عندى دينار آخر قال تصدق به على زوجتك قال عندى دينار آخر قال تصدق به على ولدك =

٨ ـ يقدم الرجل فى الانفاق نفسه ثم أهله ومن يعول ويقدم الأم على الأب(١) .

٩ ـ للمرأة أن تستنفق من مال زوجها لها ولأولاده بالمعروف إذا لم يعطهم ما يكفيهم(٢) .

١٠ ـ يجب على القادر سد رمق محترم الدم والبهيمه ويأثم حابسها إذا لم يطعمها(٣) .

= قال عندى دينار آخر قال تصدق به على خادمك قال عندى دينار آخر قال أنت أبصر به واخرجه ابو داود وقدم الولد على الزوجة وأخرج أحمد وأبو داود والحاكم من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال قلت يارسول من أبر قال أمك قلت ثم من قال أمك قلت ثم من قال أمك قلت ثم من قال أباك ثم الاقرب فالاقرب وأخرج النسائى وابن حبان والدارقطنى وصححاه عن طارق المحاربى قال قدمت المدينة فاذا رسول الله صلوات الله عليه قائم يخطب الناس على المنبر وهو يقول يد المعطى العليا وابدأ بمن تعول أمك وأباك واختك واخاك ثم أدناك أدناك وأخرج الطبران وابو داود والبيهقى باسناد لابأس به عن كليب بن ميفعه عن جده أنه أتى النبى صلوات الله عليه فقال يارسول الله من أبر قال أمك وأباك واختك واخاك ومولاك الذى يلى ذلك حق واجب ورحم موصولة واخرج مسلم وأبو داود والنسائى وأحمد من حديث جابر أن النبى صلوات الله عليه قال لرجل أبدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شىء فلأهلك فان فضل عن أهلك شىء فلذى قرابتك فان فضل عن ذى قرابتك فهكذا وهكذا .

(١) لما تقدم من الأحاديث.

(٢) ففى الصحيحين وغيرهما عن عائشة رضى الله عنها ان هندا قالت يارسول الله أن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطينى مايكفينى وولدى الا ما أخذت منه وهو لايعلم فقال خذى مايكفيك وولدك بالمعروف .

(٣) لماثبت فى الصحيحين وغيرهما أن النبى صلوات الله عليه قال ان رجلا اشتد عليه العطش فوجد بيرا فنزل فشرب ثم خرج فاذا كلب يلهث =

١١ ـ تستحق المطلقة المرضعة نفقة وكسوة كاملتين بقدر حال المطلق(١).

١٢ ـ تستحق الحاضنة أجرة الحضانة بعد الرضاع بقدر حال من يلزمه الانفاق(٢).

١٣ ـ تستحق المطلقة ثلاثا بائنا وهى حامل النفقة(٣).

١٤ ـ البينة على مدعى الانفاق.

١٥ ـ للزوجة الرجوع بما أنفقت على نفسها إذا كان الزوج غائبا أو حاضرا متمنعا عن الانفاق ولو لم تنو الرجوع.

= يأكل الثرى من العطش فقال الرجل لقد بلغ هذا الكلب من العطش مثل الذى كان بلغ منى فنزل البئر فملأ خفه ماءا ثم أمسكه بفيه حتى رقى فسقى الكلب فشكر الله له فغفر له قالوا يارسول الله وان لنا فى البهائم أجراً فقال فى كل ذى كبد رطبه أجر وفى الصحيحين وغيرهما من حديث بن عمر ان النبى صلوات الله عليه قال عذبت امرأة فى هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار لاهى اطعمتها وسقتها إذ حبستها ولاهى تركتها تأكل من حشاش الأرض وهو ثابت فى الصحيحين أيضاً من حديث أبى هريرة.

(١) والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لاتكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولامولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فان أرادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف واتقوا الله واعلموا أن الله بما تعملون بصير (٢٣٣) سورة البقره.

(٢) لانه مولود له.

(٣) لما ثبت فى صحيح مسلم وغيره من حديث فاطمة بنت قيس أن النبى صلوات الله عليه قال لها لا نفقة لك إلا أن تكونى حاملا.

١٦ - لولى الصغيرة الرجوع على الزوج بما أنفق عليها إذا لم يحتملها .

١٧ - لولى البالغة الرجوع عليها بما أنفق عليها ولها الرجوع على الزوج .

الرضاع

١ – الرضاع الذى يحرم به ما يحرم من النسب خمس رضعات كاملات من مرضعة حية بلغت أوائل سن البلوغ بالحيض الذى يتأثر عنه اللبن ولو بكرا يخرج منها لبنا خالصا يفتق الأمعاء فى سن الحولين(١) .

---

(١) عن عائشة أن النبى صلوات الله عليه قال لا تحرم المصة ولا المصتان رواه الجماعة إلا البخارى وعن أم الفضل أن رجلا سأل النبى صلوات الله عليه اتحرم المصة فقال لاتحرم الرضعة والرضعتان والمصة والمصتان وفى رواية قالت دخل اعرابى على نبى الله صلوات الله عليه وهو فى بيتى فقال يا نبى الله إنى كانت لى إمرأة فتزوجت عليها أخرى فزعمت إمرأتى الأولى أنها أرضعت امرأتى الحدثى رضعة أو رضعتين فقال النبى لا تحرم الاملاجة ولا الأملاجتان رواهما أحمد ومسلم وعن عبد الله بن الزبير أن النبى قال لا تحرم من الرضاعة المصة والمصتان رواه أحمد والترمذى والنسائى وعن عائشة قالت كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلوات الله عليه وهن فيما يقرأ من القرآن رواه مسلم وأبو داود والنسائى وعن عائشة أن رسول الله أمر امرأة ابى حذيفة فأرضعت سالما خمس رضعات وكان يدخل عليها بتلك الرضاعة رواه أحمد وعن أم سلمة قالت قال رسول الله لا يحرم من الرضاعة إلا ما فتق الأمعاء فى الثدى وكان قبل الفطام رواه الترمذى وصححه وعن ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال قال رسول الله صلوات الله عليه لارضاع الاما كان فى الحولين رواه الدارقطنى وقال لم يسنده عن ابن عيينة غير الهيثم بن جميل وهو ثقة حافظ وعن جابر عن النبى صلوات الله عليه قال لارضاع بعد فصال ولا يتم بعد احتلام رواه أبو داود الطيالسى فى مسنده

٢ — إذا اخرجت المرأة اللبن من ثديها إلى ثدى صناعى وأرضعته الرضيع فحكمه حكم الرضاعة من الثدى الحقيقى .

٣ — يشارك المرضعة فى بنوة المرضع من علقت منه ولحق به .

٤ — إذا ظن الزوج أن المرأة رضيعة أو ظن صدق المخبرة أو المخبر بالارضاع فيجب عليه الاعتزال ويحرم النكاح(١) .

٥ — اذا اقر الزوج بالرضاع وأنكرته المرأة بطل النكاح لا الحق الذى لها من مهر ونفقة فلا يسقطا ولها تحليفة .

٦ — إذا أقرت المرأة بالرضاع قبل العقد فلا يجوز النكاح لا بعد العقد فلا يرتفع النكاح إلا بالبينة لإحتمال أنها تريد تحريم ومنع حق قد ثبت للرجل .

الوصايا

١ — تجب الوصية على كل مكلف عليه حق لم يتمكن من ادائه فى حياته(٢) .

٢ — تنعقد الوصية بأى عبارة أو إشارة ولو لم يذكر الموصى وصيا .

---

(١) لما ثبت فى صحيح البخارى وغيره أن عقبة بن الحارث تزوج يحى بنت ابى اهاب فجأت أمة سودا فقالت قد ارضعتكما قال فذكرت ذلك للنبى صلوات الله عليه فأعرض عنى قال فتنحيت فذكرت ذلك له فقال وكيف وقد زعمت أنها ارضعتكما فنهاه عنها وفى رواية للبخارى وغيره دعها عنك .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين (١٨٠) سورة البقرة وقد قال أكثر العلماء أنه نسخ الإيصاء للوالدين والأقربين بآية =

٣ - لا تنفذ الوصية التى يقصدبها الضرار(١) .

٤ - لا تصح الوصية بأكثر من الثلث لمن له وارث(٢) ولا لوارثه .

= المواريث لا وجوب الايصاء لمن عليه حق لم يتمكن من أدائه وعن ابن عمر أن رسول الله صلوات الله عليه قال ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله شىء يريد أن يوصى فيه إلا ووصيته عند رأسه رواه الجماعة .

(١) عن ابى هريرة عن رسول الله صلوات الله عليه قال أن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران فى الوصية فتجب لهما النار ثم قرأ أبو هريرة من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله إلى قوله وذلك الفوز العظيم رواه أبو داود والترمذى ولأحمد وبن ماجه بمعناه وقالا فيه سبعين سنة ولفظهما إن الرجل ليعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة فإذا أوصى جاف فى وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة فيعدل فى وصيته فيدخل الجنة جاف أى جار .

(٢) عن بن عباس قال لو أن الناس غضوا من الثلث إلى الربع فإن رسول الله صلوات الله علية قال الثلث والثلث كثير متفق عليه وعن سعد ابن أبى وقاص أنه قال جاءنى رسول الله يعودنى من وجع اشتد بى فقلت يا رسول الله إنى قد بلغ بى من الوجع ماترى وأنا ذو مال ولا يرثنى إلا إبنة لى أفأتصدق بثلثى مالى؟ قال لاقلت فالشطر يا رسول الله قال لا، قلت فالثلث؟ قال الثلث والثلث كثير أو كبير إن تذر ورثتك اغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس رواه الجماعة وفى رواية أكثرهم جاءنى يعودنى فى حجة الوداع وفى لفظ عادنى رسول الله صلوات الله عليه فى مرضى فقال أوصيت؟ قلت نعم قال بكم قلت بمالى كله فى سبيل الله قال فما تركت لولدك قلت هم أغنياء قال أوص بالعشر فما زال يقول وأقول حتى قال أوص بالثلث والثلث كثير أو كبير رواه النسائى وأحمد بمعناه إلا أنه قال قلت نعم جعلت مالى كله فى الفقراء والمساكين وابن السبيل .

٥ - لا وصية لوارث، حي ولو من الثلث(١) .

٦ - الوصية لوارث الوارث الميت صحيحه(٢) .

٧ - الوصية لوارث الوارث الحي لمبرر صحيحه(٣) .

٨ - إذا عرف المجيز ما يدخل عليه من نقص وأجاز الوصية لوارث عن طيبة نفس بدون تدليس فالوصية والاجازة صحيحتان(٤) .

٩ - تصح الوصية للوارث إذا كان ذا عاهة لا يقدر على التكسب(٥)

---

(١) عن عمرو بن خارجه أن النبي صلوات الله عليه خطب على ناقته وأنا تحت جرانها وهي تقصع بجرتها وإن لغامها يسيل بين كتفي فسمعته يقول إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث رواه الخمسة إلا أبا داود وصححه الترمذي وعن أبي أمامه قال سمعت النبي صلوات الله عليه يقول إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث رواه الخمسة إلا النسائي ولأن المساواة بين الأولاد واجبة في مازاد على النفقة الواجبة للصغير .

(٢) لأنه غير وارث على أن بعض القوانين الوضعية تجعل الوصية له واجبه لأن الجد كان سببا في وجوده .

(٣) ومن المبرر الفقر وكثرة العيال مع عدم القدرة على السعي وكذا العمى والعرج ونحو ذلك مما هو مبرر ظاهر .

(٤) عن ابن عباس قال قال رسول الله صلوات الله عليه لاتجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلوات الله عليه قال لاوصية لوارث إلا أن يجيز الورثة رواهما الدارقطني .

(٥) لوجود المبرر .

١٠ — تصح الأجازة من وارث الوارث إذا مات مورثه قبل أن يجيز(١) .

١١ — لا تكون القسمة إجازة للوصية لوارث إلا لعارف دخول النقص عليه ولم ينازع حال القسمة وتصرف بما أتى له .

١٢ — لا ينفذ من تصرفات من تصرف بماله كاملا لغير وارث وله ورثة إلا الثلث(٢) .

١٣ — التصرفات التبرعية كالنذر والهبه بغير عوض التى لا يقصد بها المتصرف التنفيذ فى حال الحياة تخرج مخرج الوصية .

١٤ — إذا انسلخ المتصرف فى حياته عما تصرف به كان تصرفه نافذا .

١٥ — إذا تصرف المتبرع له بما تبرع به عن علم من المتبرع ولم ينازع نفذ التصرف .

١٦ — تصح تصرفات المتبرع إذا لم يتعلق بما له حق وكان أهلا للتبرع .

---

(١) مع معرفته دخول النقص عليه لتعلق الحق به .

(٢) عن ابى زيد الأنصارى أن رجلا اعتق ستة اعبد عند موته ليس له مال غيرهم فأقرع بينهم رسول الله صلوات الله عليه فأعتق إثنين وأرق أربعة رواه أحمد وأبو داود بمعناه وقال فيه لو شهدته قبل أن يدفن لم يدفن فى مقابر المسلمين وعن عمرو بن حصين أن رجلا أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعا بهم رسول الله صلوات الله عليه فجزأهم اثلاثا ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة وقال له قولا شديدا رواه الجماعة إلا البخارى وفى لفظ أن رجلا اعتق عند موته ستة رجلة له فجاء ورثته من الأعراب فأخبروا رسول الله بما صنع قال أو فعل ذلك لو علمنا إن شاءالله ما صلينا عليه فأقرع بينهم فأعتق منهم أثنين وأرق أربعة رواه أحمد.

١٧ — إذا تعلق بمال المتبرع حق فلا يصح تصرفه .

١٨ — لا تبطل الوصية بالحجر بعد الإيصاء .

١٩ — تصح الوصية مطلقة ومشروطة اذا لم يكن الشرط منهيا عنه أو مخالفا لمقاصد الشريعة .

٢٠ — تبطل الوصية إذا لم يوجد الموصا به فى مخلف الموصى .

٢١ — كل وصية بمعصية أو بمحرم غير صحيحة .

٢٢ — يتعين المصرف للوصية والوقف فيما عينه الموصى والواقف .

٢٣ — إذا أجمل الموصى أو الواقف فيجوز الصرف فى عمارة واحياء ما أوصى له أو وقف عليه .

٢٤ — تصح الوصية لجهة معينة من جهات البر التى ستوجد فان لم توجد بطلت .

٢٥ — تصح الوصية بعين أو منفعة ومنه إيصاء المستأجر بمنفعة العين المستأجره .

٢٦ — تصح الوصية باقراض الموصى له قدرا لا يزيد على الثلث إلا أن يجيز الورثة الزايد .

٢٧ — إذا تعمد الموصى له قتل الموصى أو شهد عليه زورا بما أدا إلى قتله فيحرم من الوصية .

٢٨ — للموصى الرجوع عن الوصية بقول أو فعل مع بقاء الموصى به .

٢٩ — لا يقبل من الموصى رفض الوصاية بعد قبولها إلا فى حياة الموصى وفى وجهه .

٣٠ — يستحق الموصى له الوصية مالم يردها فتبطل .

٣١ — تصح الوصية للحمل إذا خرج حيا ويعتبر فى إثبات حياته ما يعتبر فى توريثه .

٣٢ — تكون الوصية لمتعددين بينهم على سواء إلا إذا فضل الموصى أحدهم فيفضل ومن مات منهم قبل موت الموصى رجع نصيبه للموصى .

٣٣ — تصح وصية من لا وارث له بجميع ماله للمصالح العامة وأعمال الخير .

٣٤ — إذا هلك الموصا به كاملا أو استحق للغير بطلت الوصية ويبطل بقدر ماهلك أو استحق إذا لم يهلك أو يستحق كاملا .

٣٥ — إذا كانت الوصية بحصة شائعة فى معين وهلك بعضه فيستحق الموصا له كامل الوصية إذا لم تزد على الثلث .

٣٦ — يعتبر فى تفسير الوصية للامثل أو للاتباع أو بجزء أو نصيب العرف السائد فى البلد .

٣٧ — الوصية بمطلق الغلة والثمرة والنتاج هى للموجود إلا إذا ظهر من قصده الاستمرار .

٣٨ — تصح الوصية المؤقتة وتنقضى با نقضاء الوقت .

٣٩ — إذا تواردت الوصايا المتعددة على معين فيعمل بالأخيرة .

٤٠ — إذا تعدد الأوصيا فلكل واحد تنفيذ الوصايا وقضاء الدين إلا إذا اشترط إجتماعهم أو فهم أنه مراده .

٤١ — الوارث أولى بما يباع لتنفيذ الوصايا إذا دفع الثمن .

٤٢ - إذا تعد(١) الوصى ما أوصى به أو فرط أو خان بطلت وصيته ويضمن كما يضمن بمخالفته لما أوصى به .

٤٣ - يستحق الوصى إجرة المثل إذا كانت مشروطة أو معتاده .

٤٤ - لكل وارث مكلف مع عدم الوصى ولاية فى تنفيذ الوصايا وقضاء الدين والأقتضاء .

٤٥ - لا يختص الوارث بما تقاضاه من حق ولو كان بقدر حصته .

٤٦ - تخرج الكفارات وفريضة الحج الواجبة ومالزم للقبر والكفن من رأس التركه(١).

٤٧ - تخرج الوصايا التبرعية من الثلث ومنها مايعتاد إنفاقه عند الموت .

٤٨ - إذا تجاوز مجموع الوصايا التبرعية الثلث قسط بينها .

---

(١) لأن الكفارات التى تلزم الميت كان قد وجب عليه إخراجها كما أن المستطيع ولم يحج قد وجب عليه الحج فقد صار ذلك دينا عليه ومن المعلوم أن الدين يخرج من رأس التركة وكذلك القبر والكفن هما أمران ضروريان يجب إخراجهما من رأس التركة وعن بن عباس أن امرأة من جهينة جاءت إلى النبى صلوات الله عليه فقالت أمى نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت أفأحج عنها قال نعم حجى عنها أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضية اقضوا الله فالله أحق بالوفاء رواه البخارى والنسائى بمعناه وفى رواية لأحمد والبخارى بنحو ذلك وفيها قال جاء رجل فقال إن أختى نذرت أن تحج وعن بن عباس قال أتى رسول الله صلوات الله عليه رجل فقال إن أبى مات وعليه حجة الإسلام أفأحج عنه قال أرأيت لو أن أباك ترك دينا عليه اقضيته عنه قال نعم قال فاحجج عن أبيك رواه الدارقطنى فقد سماه دينا وهو يقضى من رأس التركة .

٤٩ — يخرج الدين على الميت من راس التركة(١) .

٥٠ — إذا كانت الديون على المتوفى أكثر من التركة تسطت التركة بين أهل الدين لكل منهم بقدر دينه .

٥١ — الولاية على الصغير لحفظ حقوقه والانفاق عليه ورعاية مصالحه للوصى ثم وصى الوصى ثم الأب ثم الجد ثم القاضى ثم من مصلح من المسلمين .

٥٢ — للولى أن يعمل فى أموال الصغير ما يظن فيه نماءا أو مصلحة .

٥٣ — ليس للولى على مال الصغير لإقراض منه أو التبرع للغير .

٥٤ — يعزل الولى على الصغير بالخيانة والتفريط والعجز عن القيام بحقوقه ومصالحه .

٥٥ — لولى مال الصغير أن يصالح عنه إذا رأى مصلحة له فى المصالحه ولو بنقص غير فاحش .

٥٦ — ينتهى اشراف المتولى على مال الصغير عند أن يبلغ الحلم ويتبين كمال رشده وقدرته على حفظ ماله .

---

(١) لأن الله سبحانه وتعالى يقول من آية (١١) وآية (١٢) من سورة النساء فى تبين الفرائض فإن كان له أخوة فلامه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين ويقول عز من قائل كريم : فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ويقول الله فى نفس هذه الآية فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين وإن كان رجل يورث كلالة أو إمرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حكيم .

٥٧ — ما وجب على الصغير فى ماله لزم متوليه إخراجه .

٥٨ — يجب على متولى مال الصغير الانفاق عليه والاهتمام بتعليمه .

٥٩ — إذا غاب المتولى على مال الصغير ولم ينب من يقوم عليه فتنتقل الولايه إلى من يعينه الحاكم .

٦٠ — يستحب للمتولى على مال الصغير إذا ميز اختباره بعمل ما .

٦١ — تتعلق الحقوق بمتولى مال الصغير .

٦٢ — لا تمنع الحسبه على متولى مال الصغير إذا ظهر عدم كفاءته .

المواريث

١ — الإرث هو انتقال مال المتوفى إلى وارثه .

٢ — الإرث يكون انصباء مقدرة وهى مواريث ذوى السهام وانصباء غير مقدرة وهى مواريث العصبه وانصباء تكون مقدرة وغير مقدرة وهى مواريث أولو الأرحام التى تكون بالادلاء .

٣ - ذو السهام من الذكور ثلاثة الأول الأب مع ذكور الأولاد وأولاد البنين وإن نزلوا ميراثه معهم السدس الثانى الجد عند أن تنقصه مقاسمه الأخوة عن السدس أو يكون مع الأخوة بنت أو بنت ابن وميراثه معهم السدس الثالث الأخ الواحد لأم ميراثه السدس(١) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصى =

٤ – ذو السهام من الإناث سبع البنت المنفردة وميراثها النصف وبنت الإبن وميراثها النصف منفردة أو السدس مع البنت والأخت لأبوين.

=بها أو دين آبائكم وابنائكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعا فريضة من الله إن الله كان عليما حكيما (١١) ولكم نصف ماترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين وإن كان رجل يورث كلالة أو إمرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حكيم (١٢) سورة النساء وعن عمران بن الحصين أن رجلا أتى النبي صلوات الله عليه فقال إن ابن ابنى مات فما لى من ميراثه قال لك السدس فلما ادبر دعاه قال لك سدس آخر فلما أدبر دعاه فقال إن السدس الآخر طعمة رواه أحمد وأبو داود والترمذى وصححه وعن الحسن أن عمر سأل عن فريضة رسول الله صلوات الله عليه فى الجد فقام معقل بن يسار المزنى فقال قضى فيها رسول الله قال ماذا ؟ قال السدس قال مع من قال لا أدرى قال لا دريت فما تغنى إذا رواه أحمد قال الشوكانى حديث عمران بن حصين هو من رواية الحسن البصرى وقد قال على المدينى وأبو حاتم الرازى وغيرهما أنه لم يسمع منه كما حكا أن حديث معقل بن يسار منقطع لأن الحسن البصرى لم يدرك السماع من عمر وهو فى البخارى ومسلم وقد قال الشوكانى أن حديث مران يدل على أن الجد يستحق ما فرض له رسول الله قال قتادة لا ندرى مع أى شىء ورثه قال واقل ما يرثه الجد السدس قيل وصورة هذه المسئلة أنه ترك الميت بنتين وهذا السائل فللبنتين الثلثان والباقى ثلث دفع صلوات الله عليه منه إلى الجد سدسا بالفرض لكونه جدا ولم يدفع إليه السدس الآخر الذى يستحقه بالتعصيب لئلا يظن أن فرضه الثلث وتركه حتى ولى أى ذهب فدعاه وقال لك سدس آخر ثم أخبره أن هذا السدس طعمة أى زائد على السهم المفروض ومسألة توريث الجد من أكبر المسائل الخلافية غير أنه كاد يكون قريب من الاجماع أنه لا ينقص من السدس عند من لم يسقطه.

وميراثها النصف والأخت لأب ميراثها النصف أو السدس مع الأخت لأبوين والأم ميراثها الثلث مع الأب والسدس مع الأولاد والأخوة والأخت لأم ميراثها منفردة السدس والجدة أم الأم أو أم الأب منفردة أو مع الأخوة السدس أو نصف السدس إذا أجمعت الجدتان(١) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى : « وإن كانت واحدة فلها النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعا فريضة من الله إن الله كان عليما حكيما (١١) سورة النساء وقال تعالى وإن كان رجل يورث كلالة أو إمرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث إلى آخر الآية(١٢) من سورة النساء وعن هزيل إبن شرحبيل قال سئل أبو موسى عن ابنة وابنة ابن واخت فقال للبنت النصف وللأخت النصف واتيت ابن مسعود فسئل بن مسعود وأخبره بقول أبي موسى فقال : لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين اقضى فيها بما قضى النبى صلوات الله عليه للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وما بقى فللأخت رواه الجماعة إلا مسلما والنسائى وزاد أحمد والبخارى فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول بن مسعود فقال لاتسألونى مادام هذا الحبر فيكم وعن الأسود أن معاذ بن جبل ورث أختا وابنة جعل لكل واحدة منهما النصف وهو باليمن ونبي الله صلوات الله عليه يومئذ حى رواه أبو داود والبخارى بمعناه وعن قبيصة بن ذئيب قال جاءت الجدة إلى ابى بكر فسئلته ميراثها فقال مالك فى كتاب الله شيء وما علمت لك فى سنة رسول الله شيئا فارجعى حتى اسأل الناس فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله صلوات الله عليه أعطاها السدس فقال هل معك غيرك فقام محمد بن مسلمة الأنصارى فقال مثلها قال المغيرة بن شعبة فأنفذه لها أبو بكر قال ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر بن الخطاب فسألته ميراثها فقال مالك فى كتاب الله شيء ولكن هو ذاك السدس فإن اجتمعتما فهو بينكما وايكما خلت به فهولها رواه الخمسة =

٥ ـ العصبة من الذكور تكون من جهة البنوة وهم الابن وابن الابن وإن نزل ومن جهة الأبوة وهم الأب والجد أب الأب وإن علا ومن جهة الأخوة وهم الأخ لأبوين والأخ لأب وابن الأخ لأبوين وابن الأخ لأب وإن نزل ومن جهة العمومة وهم العم لأبوين والعم لأب وابن العم لأبوين وابن العم لأب وإن بعد(١) .

ــــــــــــــــ

= إلا النسائى وصححه الترمذى وعن عبادة بن الصامت أن النبى صلوات الله عليه قضى للجدتين من الميراث بالسدس رواه عبد الله بن أحمد فى المسند وعن بريدة أن النبى صلوات الله عليه جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم رواه أبوداود وعن عبدالرحمن بن يزيد قال: أعطى رسول الله صلوات الله عليه ثلاث جدات السدس اثنتين من قبل الأب وواحدة من قبل الأم رواه الدارقطنى هكذا مرسلا وعن القاسم بن محمد جاءت الجدتان إلى ابى بكر الصديق فأراد أن يجعل السدس للتى من قبل الأم فقال له رجل من الانصار أما أنك تترك التى لو ماتت وهو حى كان إياها يرث فجعل السدس بينهما رواه مالك فى الموطأ وعن زيد بن ثابت أنه سئل عن زوج وأخت لأبوين فأعطى الزوج النصف والأخت النصف وقال حضرت رسول الله صلوات الله عليه قضى بذلك رواه أحمد .

(١) لما سبق فى آية المواريث وهى آية (١١) و (١٢) من سورة النساء يوصيكم الله فى أولادكم وعن جابر قال : جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله صلوات الله عليه بابنتيها من سعد فقالت يارسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك فى أحد شهيدا وإن عمهما أخذمالهما فلم يدع لهما مالا ولاينكحان إلا بمال فقال يقضى الله فى ذلك فنزلت آية الميراث فأرسل رسول الله إلى عمهما فقال اعط ابنتى سعد الثلثين وأمهما الثمن ومابقى فهو لك رواه الخمسة إلا النسائى وعن ابن عباس عن النبى صلوات الله عليه قال الحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر متفق عليه .

٦ - تستحق الإرث تعصيبا من النساء البنت مع ثلاثة مع أخيها لأبويها إذا كان الميت أحد أبويها ومع أخيها لأبيها إذا كان الميت أباها ومع أخيها لأمها إذا كان الميت أمها .

٧ - تستحق بنت الابن ورثا غير مقـــدر فى مال جدها أو جدتها أم أبيها مع ثمانية مع أخيها لأبويها ولأبيها وابن عمها لأبويها ولأبيها سواء كان للميت معها بنت أو أكثر ويكون ميراثها غير مقدر أيضا مع أبناء هؤلاء وإن نزلوا إذا كان للميت معها بنتان أو أكثر .

٨ - تستحق الأخت لأبوين والأخت لأب ورثا غير مقدر مع أخويهما أو مع البنات وبنات الإبن .

٩ - لا يرث من ينتسب بنسب واحد مع وجود من ينتسب بنسبين وهم فى درجة واحدة(١) إلا الاخوة لأم لأن فرائضهم مقدرة والأخت لأب مع الأخت لأبوين تكملة الثلثين .

١٠ - لا يرث الأبعد درجة مع وجود الأقرب إلا بنت الإبن مع البنت تكملة الثلثين والأخوات مع البنات .

١١ - كل ميراث غير مقدر للذكر فيه مثل حظ الأنثيين كالأولاد وأولاد الأولاد والأخوة(٢) .

١٢ - كل ميراث غير مقدر لا ترث فيه النساء فهو على عدد الرؤوس

---

(١) لحديث أعيان بنى الأم يتوارثون دون بنى العلات يرث الرجل أخوه لابيه وأمه دون أخيه لابيه رواه أحمد والترمذى وحسنه عن على بن أبى طالب وسيأتى بتمامه فى الاسقاط .

(٢) لماسبق من آية (١١) فى سورة النساء .

لا على عدد الآباء كأولاد الإخوة لأبوين أو لأب[١] .

١٣ – يرث أولوا الأرحام بالأدلاء لا بأنفسهم ميراث من أدلوا إليه سواء كان النصيب مقدراً أو غير مقدر .

١٤ – يرث بالادلاء من جهة البنوة أولاد البنت وأولاد بنت الإبن ذكوراً وإناثا يدلون بأمهم ولهم ميراثها ما تنازلوا .

١٥ – يرث بالادلاء من جهة الأبوة العم لأب والعمه مطلقا سواء كانت لأبوين أو لأب أو لأم وأعمام كل جد لأم وعماته وأولاد جميع من ذكر ما تنازلوا فأعمام الميت لأم وعماته يدلون بالأب ولهم ميراثه وأعمام الأب لأم وعماته يدلون بالجد ولهم ميراثه .

١٦ – يرث من جهة الأمومة بالادلاء إليها أخوال الميت وخالاته وأخوال الأب وخالاته وأخوال الأم وخالاتها وأخوال كل جد وخالاته وأخوال كل جدة وخالاتها ومن يتصل بهؤلاء من ذرياتهم وممن هو أعلا له حكمه كأبى الأم يتصل به أعمام الأم وعماتها وأجدادها وجداتها من قبل أبيها وأخوال الأب وخالاته يتصل بهم أبو أم الأم وأعمامها وعماتها وأجدادها وجداتها من قبل أبيها ولهم ميراث من يتصلون بها[٢] .

---

(١) مثال ذلك أن يموت الميت ويخلف ابن أخ لأبوين وابنى أخ لأبوين وثلاثة أبناء أخ لأبوين فميراثهم على عدد الرؤوس لكل واحد سدس لا على عدد الآباء .

(٢) عن المقداد بن معد يكرب عن النبي صلوات الله عليه قال من ترك مالا فلورثته وأنا وارث من لا وارث له اعقل عنه وارث والخال وارث من لاوارث له يعقل عنه ويرثه رواه احمد وابو داود وابن ماجه وعن ابى أمامه بن سهل أن رجلا رمى رجلا بسهم فقتله وليس له وارث =

١٧ — يرث من جهة الأخوة بالادلاء الأخوة لأم وأولاد الأخوات لأبوين أو لأب وبنات الأخ مطلقا وبنات بن الأخ لأبوين أو لأب وأولاد هؤلاء ما تناسلوا لكل من هؤلاء ميراث من أدلى إليه[1] .

١٨ — يرث من جهة العمومة بالادلاء بنات بنى العم لأبوين أو لأب وأولاد عم ما تناسلوا وأولاد العمة لكل منهم ميراث من أدلى إليه .

١٩ — لا يرث أولوا الأرحام مع وجود العصبة أو ذوى السهام إلا مع الزوجين لأن ميراثهما بالصهارة .

٢٠ — لا يدخل على الزوجين نقص مع أولى الأرحام فى مسألة عول[2].

= الاخال فكتب فى ذلك أبو عبيده بن الجراح إلى عمر فكتب عمر أن النبى صلوات الله عليه قال الله ورسوله مولى من لا مولى له والخال وارث من لا وارث له رواه احمد و بن ماجه والترمذى منه المرفوع وقال حديث حسن وعن عائشة أن مولى للنبي صلوات الله عليه خر من عذق نخله فمات فأتى به النبى فقال هل له من نسب أو رحم قالو لا قال اعطوا ميراثه بعض أهل قريته رواه الخمسة إلا النسائى وعن بريده قال توفى رجل من الازد فلم يدع وارثا فقال رسول الله صلوات الله عليه ادفعوه إلى أكبر خزاعه رواه احمد وأبو داود وفى حديث المتلاعنين الذى يرويه سهل بن سعد قال وكانت حاملا وكان ينسب الى أمه فجرت السنة أنه يرثها وترث من مافرض الله لها وقد تقدم الحديث فى اللعان وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلوات الله عليه أنه جعل ميراث بن الملاعنه لورثتها من بعدها رواه أبو داود .

(١) أخرج أبو داود من حديث أبى موسى مرفوعا أن النبي صلوات عليه أعطا أبا لبابه ميراث واسع بن حباب وهو ابن اخيه وقال ابن اخت القوم منهم وهو عند النسائى من حديث انس بلفظ من أنفسهم .

(٢) مثال ذلك لو ترك الميت بنت أخت لأبوين وبنت أخت لأب وأولاد أخوين لأم وخالة وزوجا فمسألة الزوج من اثنين له النصف واحد ومسألة أولى =

١١ - لا يدخل على الزوجين حجب مع ذوى الأرحام ولو كانت أصولهم تحجبهما([١]).

١٢ - يدخل الحجب والاسقاط والتعصيب على أولى الأرحام كما يدخل على أصولهم ([٢]).

١٣ - يدخل الرد على أولى الأرحام([٣]).

=الأرحام من ستة من مخرج فرض الخاله وبنت الأخت لأب وتعول إلى سبعة وهى تباين مابقى من مسألة الزوج واحد فنضرب مسألة الزوج وهى إثنان فى مسألة أولى الأرحام وهى سبعة بعد العول تبلغ اربعة عشر للزوج النصف سبعه وتقسم مسألة ذوى الارحام الاسباع لبنت الأخت لأبوين ثلاثه أسباع ولبنت الأخت لأب سبع ولأولاد الأخوين لأم سبعان وللخاله سبع.

(١) مثال ذلك لو ترك الميت بنت بنت وبنت أخ وخالة وزوجا فمسألة الزوج من إثنين له النصف واحد ومسألة ذوى الأرحام من ستة من مخرج فرض الخالة والباقى واحد من مسئلة الزوج يباين مسألة ذوى الأرحام فنضرب مسألة الزوج فى مسئلة ذوى الارحام تبلغ اثنى عشر للزوج النصف سته والباقى سته لأولى الارحام لبنت البنت النصف ثلاثه وللخاله السدس واحد والباقى لبنت الأخ بالتعصيب.

(٢) مثال ذلك لو ترك الميت بنت بنت وبنت أخت لأبوين وبنت أخت لأب وخاله فمسألتهم من ستة من مخرج فرض الخالة المحجوبة ببنت البنت وبنت الأخت لأبوين وبنت الأخت لأب من الثلث إلى السدس فلبنت الابن النصف ثلاثة ولبنت الأخت لأبوين الباقى وتسقط بنت الأخت لأب ببنت الأخت لأبوين وفى هذا المثال أيضا مسألة أن الأم تحجب من الثلث إلى السدس بالاثنين من الأخوه ولو كان أحدهم غير وارث وقد عصبت بنت البنت بنت الأخت لابوين.

(٣) مثال ذلك لو ترك الميت بنت بنت وبنت بنت إبن فالمسألة من ستة من مخرج فرض بنت بنت الابن لأن ميراثها السدس ميراث أمها فلبنت البنت النصف ثلاثة ميراث أمها ولبنت بنت الابن السدس واحد ميراث أمها فعادت ردا إلى أربعة لبنت البنت ثلاثة أرباع ثلاثة ولبنت بنت الابن الربع واحد وتقسم بالأرباع.

٢٤ - يكون ميراث أولى الأرحام بالسبق إذا اختلفت درجاتهم وسواء اتحد سببهم أو اختلف وبالتشبيه والتقدير مع إتحاد درجاتهم سواء اتحد سبيلهم أو تعدد[١] .

الحجب

١ - يحجب الولد وولد الإبن الذكر أو الأنثى الزوج من النصف إلى الربع والزوجة من الربع إلى الثمن[٢] .

---

(١) مثال التوريث بالسبق مع إتحاد السبب لو ترك الميت أب أب أمه وأخواله فالوارث هنا الأخوال لسبقهم إلى السبب وهى الأم إذ لا واسطة بينهم وبينها بخلاف الجد والسبب واحد وهو الأم ومثال تعدد السبب لو ترك الميت بنت بنت بنت وبنت بنت إبن فالميراث للثانية فرضا وردا لقرب درجتها من سببها لأنها تدلى ببنت الا بن ولا واسطة بينهما إذ هى أمها وأما الأولى فهى تدلى بجدتها وبينهما واسطة وهى الأم .

ومثال توريثهم بالتشبيه والتقدير مع إتحاد درجتهم والسبب واحد لو ترك الميت خالا لأبوين وخالا لأب فدرجتهما واحدة والمدلى به واحد وهو الأم فنقدر أن الام هى التى ماتت وخلفت أخاها لأبويها وأخاها لأبيها فالميراث لأخيها لأبويها ومثال التوريث بالتشبيه والتقدير لما اتحدت الدرج والسبب متعدد لو ترك الميت بنت بنت وبنتى بنت أخرى وثلاث بنات بنت أخرى فلكل ميراث أصلها وهو الثلث كان الميت ترك الثلاث البنات فميراث الاولى الثلث ميراث امها وميراث البنتين الثلث بينهما ميراث أمهما وميراث الثلاث الأخيرات الثلث ميراث أمهن .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى : ولكم نصف ماترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين الخ آية (١٢) من سورة النساء .

٢ - يحجب الولد الذكر وابن الابن الأب من المال أو من الثلثين إلى السدس .

٣ - يحجب الاثنان من الاخوة فأكثر مطلقا الام من الثلث إلى السدس سواء كانوا وارثين أو غير وارثين(١)

٤ - تحجب البنت بنت الإبن من النصف إلى السدس كما تحجب بنتى الإبن فأكثر من الثلثين إلى السدس(٢) .

٥ - تحجب الأخت لأبوين الأخت لأب من النصف إلى السدس كما تحجب الأختين لأب فأكثر من الثلثين إلى السدس .

الاسقاط

١ - يسقط أولاد الإبن ذكورا وإناثا بالابن ويسقط الجد بالأب والجدات بالأم والجدة البعيدة بالجدة القريبة(٣) .

٢ - يسقط الأخوة لأبوين أو لأب أو لأم بالإبن وابن الإبن وإن نزل وبالأب .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى فى آية (١١) من سورة النساء « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس إلى آخر الآية .

(٢) عن هزيل بن شرحبيل الحديث المتقدم وفيه قال ابن مسعود اقضى فيها بما قضى النبى صلوات الله عليه للبنت النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين ومابقى فللأخت رواه الجماعة إلا مسلما والنسائى .

(٣) عن بريدة أن النبى صلوات الله عليه جعل للجده السدس إذا لم يكن دونها أم رواه أبو داود وأخرجه النسائى .

٣ - يسقط الإخوة لأب بالأخوة لأبوين وبالأخت لأبوين إذا عصبتها البنت أو بنت الابن(١)

٤ - يسقط الأخوة لأم بالولد وولد الولد ذكرا أو أنثى وبالأب والجد

٥ - يسقط ابن الأخ لأبوين بالإبن وإبن الإبن والأب والجد والأخ لأبوين والأخ لأب وبالأخت لأبوين أو لأب إذا عصبتهما البنت أو بنت الإبن كما يسقط إبن الأخ لأب بهؤلاء وبإبن الأخ لأبوين .

٦ - يسقط الأعمام وبنوهم مطلقا بالإبن وإبن الإبن والأب والجد والأخ لأبوين أو لأب وبالأخت لأبوين أو لأب مع البنت وبنت الإبن وبإبن الأخ لأبوين أو لأب .

٧ - تسقط بنات الابن بالبنتين فأكثر إذا لم يكن معهن معصب من أخ أو إبن عم .

٨ - تسقط الأخوات لأب بالأختين لأبوين فأكثر إذا لم يكن معهن معصب .

٩ - تسقط العصبة عند إستكمال ذوى السهام المال .

---

(١) عن على رضى الله عنه قال انكم تقرؤون هذه الآية من بعد وصية يوصى بها أو دين وان رسول الله صلوات الله عليه قضى بالدين قبل الوصية وأن أعيان بنى الأم يتوارثون دون بنى العلات الرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه رواه أحمد والترمذى وحسنه وابن ماجه الأعيان من الأخوة هم الأخوة من أب وأم وهذه الأخوة تسمى المعاينة أى أعيان هذا الصنف وبنوا العلات هم الاخوة لأب من أمهات متفرقات كما أن الأخوة لأم واحدة من آباء متفرقين يسمون بنى الأخياف

العول

١ - إذا ضاق أصل المسألة عن الوفاء بالفرائض المقدرة المشتمل عليها أصل المسألة فيرفع إلى عدد يفى بالفرائض المقدرة .

٢ - أصول مسائل العول ثلاثة وهى ستة واثنى عشر وأربع وعشرون لأن كل مسألة فيها ثلث أو سدس مع نصف فقسمتها من ستة وكل مسألة فيها ربع مع ثلث أو سدس فقسمتها من اثنى عشر وكل مسألة فيها ثمن مع سدس أو ثلث فقسمها من أربعة وعشرين .

٣ - فروع الستة أربعة وهى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة يعول بمثل السدس فى السبعة وبمثل الثلث فى الثمانية وبمثل النصف فى التسعة وبمثل الثلثين فى العشرة(١) .

٤ - فروع الاثنى عشر ثلاثة وهى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر

---

(١) مثال العول إلى سبعة لو ترك الميت زوجا وأختا لأبوين وأختا لأب للزوج النصف ثلاثة وللأخت لأبوين ثلاثة وللأخت لأب واحد فقد عالت إلى سبعة وتقسم بالأسباع ومثال العول إلى ثمانية لو ترك الميت زوجا وأما وأختا لأبوين للزوج النصف ثلاثة وللأخت النصف ثلاثة وللأم الثلث اثنان وعالت إلى ثمانية وتقسم بالأثمان ومثال العول إلى تسعة لو ترك الميت زوجا وأما وأختا لأبوين وأخوين لأم للزوج النصف ثلاثة وللأخت لأبوين النصف ثلاثة وللأم السدس واحد وللأخوين لأم الثلث وقسمت بالاتساع ومثال العول إلى عشرة لو ترك الميت أما وزجا وأخوين لأم وأختا لأبوين وأختا لأب للأم السدس واحد وللزوج النصف ثلاثة وللأخوين لأم الثلث اثنان وللأخت لأبوين النصف ثلاثة وللأخت لأب السدس واحد وصارت عشرة فتقسم بالاعشار .

يعول بمثل نصف السدس فى الثلاثة عشر وبمثل الربع فى الخمسة عشر وبمثل الثلث وربع الثلث فى السبعة عشر(١) .

٥ ـ فروع الأربعة والعشرون فرع واحد وهو سبعة عشر يعول بمثل الثمن(٢).

٦ ـ يدخل العول على الأخوات لأبوين أو لأب وعلى الزوجين وعلى الأم وعلى الأخوة لأم وعلى البنات وبنات الإبن والأب والجد .

الرد

١ — إذا لم تستغرق الفروض المقدرة التركة ولا عصبة من النسب رد الباقى على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم(٣).

---

(١) مثال العول إلى ثلاثة عشر لو ترك الميت زوجا وأما وبنتا وبنت إبن للزوج الربع ثلاثة وللأم السدس إثنان وللبنت النصف ستة ولبنت الإبن السدس إثنان صحت ثلاثة عشر وتقسم بالأجزاء ومثال العول إلى خمسة عشر لو ترك الميت زوجا وابنتين وأبوين للزوج الربع ثلاثة وللبنتين الثلثان ثمانية ولكل واحد من الأبوين السدس إثنان وتقسم بالأجزاء من خمسة عشر ومثال العول إلى سبعة عشر لو ترك الميت أماوزوجة وأخوين لأم وأختين لأب للام السدس إثنان وللزوجة الربع ثلاثة وللأخوين لأم الثلث أربعة وللاختين لاب الثلثان ثمانية وعالت إلى سبعة عشر وتقسم بالأجزاء .

(٢) مثال العول إلى سبعه وعشرين لوترك الميت أبوين وإبنتين وزوجة للأم السدس أربعة وللاب السدس أربعة وللبنتين الثلثان ستة عشر وللزوجة الثمن ثلاثة وتقسم من سبعة عشر بالأجزاء .

(٣) كأن يموت الميت ولم يخلف إلا بنتا وبنت إبن فللبنت النصف فرضا مقدرا ولبنت الإبن السدس فرضا مقدرا ويصير الثلث الباقى ردا على البنت وبنت الإبن بنسبة فرضيهما .

٢ ـ لا رد على فريضة الزوجين إلا إذا عدم أصحاب الفروض المقدرة والعصبة وأولوا الأرحام .

الميراث بالصهارة

١ ـ ميراث الزوج من زوجته مع الولد أو ولد الإبن لذكر أو الأنثى الربع محجوبا وميراثه مع عدمهما النصف غير محجوب(١) .

٢ ـ ميراث الزوجة من زوجها مع الولد أو ولد الولد الذكر أو الأنثى الثمن محجوبة وميراثها مع عدمهما الربع غير محجوبة(٢) .

الميراث بالنسب

١ ـ ميراث الولد الذكر كامل تركة أبويه مع عدم الأب والأم والأخت والجد والجده والزوج والزوجة ومع وجود أى منهم هو عصبة يأخذ الباقى ويعصب اخواته فيما بقى على سهام أحد الأبوين أو الجدين أو الزوجين .

٢ ـ يرث الأولاد ذكورا وإناثا أبويهما للذكر مثل حظ الأنثيين(٣) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أودين من آية (١٢) من سورة النساء .

(٢) قال الله سبحانه ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين من آية (١١) سورة النساء

(٣) قال الله سبحانه وتعالى للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أوكثر نصيبا مفروضا (٧) سورة النساء وقال تعالى يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف من آية (١١) من سورة النساء وأخرج بن أبى شيبه وأحمد وأبو داود والترمذى =

٣ ـ ميراث البنت الواحدة من أى أبويها النصف وهو لها رد مع عدم الوارث من ذوى السهام والعصبة(١) .

ـ ميراث البنتين فما فوق الثلثان .

٥ ـ يقوم إبن الابن مقام الابن مع عدمه إرثا وإسقاطا وحجبا وتعصيبا

٦ ـ تقوم بنت الابن مقام البنت مع عدمها .

٧ ـ ميراث بنت الابن مع البنت السدس .

٨ ـ ميراث الأب من إبنه أو بنته كامل المال مع عدم الولد وولد الولد والأم والزوجة والزوج وميراثه مع الأم الثلثان والسدس مع الابن أو إبن الابن(٢) .

=وبن ماجه وأبو يعلى وابن أبي حاتم وابن حبان والحاكم والبيهقى فى سننه عن جابر قال جاءت إمرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله صلوات الله عليه فقالت يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك فى أحد شهيدا وإن عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالا ولاينكحان إلا ولهما مال فقال يقضى الله فى ذلك فنزلت آية الميراث يوصيكم الله فى أولادكم الآيه فأرسل رسول الله إلى عمهما فقال إعط ابنتى سعد الثلثين وأمهما الثمن وما بقى فهو لك

(١) عن هزيل بن شرحبيل قال سئل أبو موسى عن بنت وابنة إبن وأخت فقال للبنت النصف وللأخت النصف وأت ابن مسعود فسئل بن مسعود وأخبره يقول أبي موسى فقال لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين أقضى فيها بما قضى النبي صلوات الله عليه للبنت النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين ومابقى فللأخت رواه الجماعة إلا مسلما والنسائى وزاد أحمد والبخارى فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول بن مسعود فقال لاتسألونى ما دام هذا الحبر فيكم .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة =

٩ ـ ميراث الأب مع البنت أو بنت الابن النصف وميراثه الثلث مع البنتين فأكثر أو بنتي الإبن فأكثر .

١٠ ـ ميراث الأم مع عدم الولد ذكرا أو انثى أو ولد الولد الثلث وهو لها مع الأب والأخ الواحد .

١١ ـ ميراث الأم مع الولد الذكر أو الأنثى أو مع ولد الولد أو مع الأخوين فأكثر السدس(١) .

١٢ ـ ميراث الجد أب الأب المال كاملا مع عدم الإبن أو إبن الإبن أو الأب أو الزوجين أو الأخوة والأخوات .

١٣ ـ يقاسم الجد الاخوة لأبوين أو لأب إذا لم تنقصه المقاسمه عن السدس(٢) .

١٤ ـ ميراث الجد مع الإبن أو إبن الإبن أو مع خمسة إخوة فأكثر السدس .

١٥ ـ ميراث الجد مع البنت أو بنت الإبن أو مع البنتين فأكثر أو مع بنتي الإبن فأكثر أومع الزوجين أومع الإخوة لأم الباقي فرضا وتعصيبا.

= فلأمه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين آباؤكم وأبناؤكم لاتدرون أيهم أقرب لكم نفعا فريضة من الله إن الله كان عليما حكيما (١١) سورة النساء .

(١) كثر الخلاف بين الصحابه رضى الله عنهم ومن بعدهم فى شأن ميراث الجد مع الأخوة منهم من أسقطه ومنهم من ورثه وجعله بمثابة الآب ومنهم من جعله يقاسم الأخوة كما اختلفوا فى المقاسمة منهم من قال يقاسم إذا لم تنقصه عن الثلث ومنهم عن السدس ومنهم عن التسع والذى عليه العمل فى اليمن أنه يقاسم الأخوة إلا إذا أنقصته المقاسمة عن السدس فيصير له السدس .

(٢) لما سبق من حديث قبيصه بن ذئيب أن أبا بكر سئل الناس عن ميراثها فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله صلوات الله عليه أعطاها السدس فقال هل معك غيرك فقام محمد بن مسلمه الأنصارى فقال مثل ما قال المغيرة فنفذه لها أبو بكر ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر فسألته ميراثها فقال مالك فى كتاب الله شىء ولكن هو ذك السدس فإن اجتمعتما فهو بينكما وأيكما خلت

١٦ — ميراث الجدة أم الأب مع عدم الأب والأم وأم الأم السدس

١٧ — ميراث الجدة أم الأم مع عدم الأم ومع عدم الجدة أم الأب السدس(١) .

١٨ — ميراث الجدة أم الأب وأم الأم إذا اجتمعا السدس بينهما وهو للأقعد منهما .

١٩ — لا ميراث للجدات مع الأم لما سبق فى الاسقاط .

٢٠ — ميراث الأخت لأبوين أو لأب النصف وهو لأيهما تعصيبا مع البنت أو بنت الابن(١) .

٢١ — ميراث الأخت الواحدة لابوين أو لأب والاختين فأكثر مع البنت أو بنت الإبن الباقى عن سهامهما(٢) .

٢٢ — ميراث الأخت الواحدة لأبوين أو لأب مع الزوج النصف(٢) .

٢٣ — يرث الأخوة أخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين(٣) .

به فهو لها رواه الخمسة إلا النسائى وصححه الترمذى وعن عبادة بن الصامت أن النبى صلوات الله عليه قضى للجدتين من الميراث بالسدس بينهما رواه عبد الله بن أحمد بن حنبل وعن بريده أن النبى صلوات الله عليه جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم رواه أبوداود إلى غير ذلك من الأحاديث التى سبقت فى ميراث ذوى السهام .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة إن امرء هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا إثنتين فلهما الثلثان مما ترك وإن كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم ان تضلوا والله بكل شئ عليم (١٧٦) سورة النساء

(٣) لما سبق فى حديث هزيل بن شرحبيل أن ابن مسعود قال أقضى فيها بما قضى رسول الله صلوات الله عليه أعطاء البنت النصف وبنت الإبن السدس تكملة الثلثين والأخت الباقى .

(٤) لأن كل واحد منهما نص على ميراثها القرآن كما سبق .

٢٤ — ميراث الأختين لأبوين أو لأب فأكثر الثلثان وما بقى بعد إعطاء البنت أو البنتين فأكثر أو بنات الابن سهامهن .

٢٥ — ميراث الأخت لأب أو الأختين فأكثر مع الأخت الواحدة لأبوين السدس يشتركن فيه مع عدم المعصب .

٢٦ - ميراث الأخوة لأبوين أو لأب المال كاملا للذكر مثل حظ الانثيين مع عدم الولد وولد الولد وإن نزل ومع عدم الأب ويقاسمون الجد إذا لم تنقصه المقاسمة عن السدس ولهم الباقى مع البنات أو بنات الإبن والأم والجدة والأخوة لأم والزوجين وهو لأولادهم وإن نزلوا إلا بنات الأخوة مطلقا فهن من أولى الأرحام(١) .

٧ - ميراث الأخ لأم أو الأخت لأم السدس مع عدم الولد أو ولد الولد ذكراً أو أنثى ومع عدم الأب(١) .

٢٨ — ميراث الأخوين لأم فأكثر الثلث مع عدم الولد وولد الولد ذكرا أو انثى ومع عدم الأب ويستوى فيه الذكر والأنثى(٢) .

٩ — ميراث العم والأعمام لأبوين أو لأب ذكورا المال مع عدم الولد وولد الولد وإن نزل ومع عدم الأب والجد أب الأب وإن علا ومع عدم الأخوة لأبوين أو لأب أو أبنائهم وإن نزلوا .

---

(١) لما سبق عن جابر من حديث بنتى سعد بن الربيع أن النبى صلوات الله عليه بعد نزول آية المواريث إنما أعطاه الباقى بعد الثلثين لبنتى سعد والثمن لزوجته .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حكيم (١٢) سورة النساء .

٣٠ — ميراث العم والأعمام لأبوين أو لأب ذكوراً مع البنات أو بنات الإبن أو الأخوات لأبوين أو لأب أو لأم ومع الأم والجدة والزوجين ما بقى على أنصبائهم .

٣١ — يؤخر للمفقود من تركة مورثه نصيبه ويبقى عند وارثه إن كان أميناً أو بنظر الحاكم .

٣٢ — يرث الحمل إذا خرج حيا وأستهل ويورث إذا مات بعد خروجه وإستهلاله (١) .

يؤخر للحمل أوفر النصيبين ولو كانت الحامل فى العدة لموت أو طلاق .

٣٤ - إذا نقص المؤخر للحمل عما يستحقه المؤخر له رجع بالباقى على من دخلت الزيادة فى نصيبه من الورثة وإذا زاد المؤخر للحمل على ما يستحقه رد الزائد على من يستحقه من الورثة (٢) .

٣٥ — الاستهلال هو الأبانة عن حياة المولود بصياح أو بكاء أو عطاس أو حركة بعد خروجه .

٣٦ — لا يرث قاتل مورثه عمدا لا من المال ولا من الدية ويرث من المال إذا كان القتل خطأ لا من الديه

٣٧ — يرث ولد الزنا واللعان من الأم وترثه الأم وقرابتها (٣) .

---

(١) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال إذا استهل المولود ورث رواه أبو داود وعن سعيد بن المسيب عن جابر بن عبدالله والمسور بن مخرمه قالا قضى رسول الله صلوات الله عليه لايرث الصبي حتى يستهل ذكره احمد بن حنبل فى رواية ابنه عبد الله .

(٢) روى أبو داود والنسائى وابن ماجه أن رسول الله صلوات الله عليه قال ليس للقاتل شيء .

(٣) قال فى منتقى الأخبار فى حديث المتلاعنين الذى رواه سهل بن سعد قال كانت حاملا وكان ابنها ينسب إلى أمه فجرت السنة أنه يرثها وترث منه مافرض الله لها أخرجه البخارى ومسلم وعن ابن عباس قال قال رسول الله صلوات الله عليه لامساعاة من ساعا فى الجاهلية فقد الحقته بعصبته ومن ادعى ولدا من غير رشده فلايرث ولايورث رواه أحمد وأبو داود وعن =

٣٨ - يغلب فى إرث الملتبس حاله ذكرا أو أنثى العضو أكثر حركة وأقوى من الآخر فإذا استويا ولم يظهر مايرجح أنه ذكر أو أنثى فيقدر له نصف مجموع النصيبين .

٣٩ - إذا ثبت لدى الحاكم انقضاء سبعين سنة من تاريخ ولادة المفقود ومنقطع الأخبار فيحكم بمصير مخلفه لورثته الموجودين حينئذ(١) .

٤٠ - إذا أسلم الحربى على يد مسلم ومات ولا وارث له من النسب فيصير ميراثه لمن أسلم على يده لورثته وهو ميراث الولاء(٢) .

٤١ - يرث المولى مع الزوجين الباقى عن فرضيهما غير محجوبين(٣) .

موانع الإرث

٤٢ - يمنع من الإرث اختلاف الملتين(٤) .

٤٣ - يمنع قاتل وارثه بغيا من الإرث .

= عمرو بن شعب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال أيما رجل عاهر بحرة أو أمة فالولد ولد زنا ولا يورث رواه الترمذى وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلوات الله عليه أنه جعل ميراث بن الملا عنة لأمه ولورثتها من بعدها رواه ابو داود (قال النهاية المساعاة الزنا) وقال الأصمعى هو الزنا بالأماء يقال ساعت المرأة إذا فجرت وساعاها فلان إذا فجر بها .

(١) اخرج الترمذى من حديث تميم الدارى قول رسول الله صلوات الله عليه فى مولى المولاه هو أولى الناس بمحياه ومماته .

(٢) لأنه لو كان فى الورثه من يحجبهما لم يرث المولى .

(٣) اخرج الجماعة من حديث أسامة مرفوعا لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وأخرج الحاكم وصححه عن أبى امامة مرفوعا لا يتوارث أهل ملتين شتى .

العقوبات

حد الزنا

١ ــ الزنا هو إيلاج الرجل ذكره فى قبل امرأة حية محرمة عليه .

٢ - حد الزانى أو الزانية المحصنين الرجم حتى الموت(١).

٣ - يحفر للمرجوم إلى ما فوق السرة حين الرجم(٢).

---

(١) عن أبى هريرة وزيد بن خالد أنهما قالا أن رجلا من الاعراب أتى رسول الله صلوات الله عليه فقال يا رسول الله أنشدك الله إلا قضيت لى بكتاب الله وقال الخصم الآخر وهو أفقه منه نعم فاقض بيننا بكتاب الله وأذن لى فقال رسول الله صلوات الله عليه قل قال إن ابنى كان عسيفا على هذا فزنى بامرأته وإنى أخبرت أن على إبنى الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة فسألت أهل العلم فأخبرونى أن على أبنى جلد مائة وتغريب عام وأن على امرأة هذا الرجم فقال رسول الله صلوات الله عليه والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله الوليدة والغنم رد وعلى إبنك جلد مائة وتغريب عام اغد يا أنيس (لرجل من اسلم) إلى امرأة هذا فإن اعترفت فأرجمها قال فغدا عليها فاعترفت فأمر بها رسول الله فرجمت رواه الجماعة وعن الشعبى أن عليا رضى الله عنه حين رجم المرأة ضربها يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله رواه أحمد والبخارى وعن عبادة بن الصامت قال قال رسول الله صلوات الله عليه خذ واعنى خذ واعنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلدماة ونفى سنة والثيب بالثيب جلدماه والرجم رواه الجماعة إلا البخارى والنسائى وعن جابر بن عبد الله أن رجلا زنا بامرأة فأمر به النبى صلوات الله عليه فجلد الحد ثم أخبر أنه محصن فأمر به فرجم رواه أبو داود وعن جابر بن سمره أن رسول الله صلوات الله عليه رجم ماعزا إبن مالك ولم يذكر جلدا رواه أحمد.

(٢) عن عبد الله بن بريده عن أبيه قال جاءت الغامديه فقالت يارسول الله إنى قد زنيت فطهرنى وأنه ردها فلما كان الغد قالت يارسول الله لم تردنى لعالك تردنى كما رددت ماعزا فوالله إنى لحبلى قال أمالا فاذهبى حتى تلدى =

٤ - يعتبر الرجل والمرأة محصنين إذا كانا قد تحصنا ولو لم يستمر النكاح

٥ - يقدم للرجم الشهود ثم الحاكم(١).

=فلما ولدت أتته بالصبي في خرقه قالت هذا قد ولدته قال إذهبي فارضعيه حتى تفطميه فلما فطمته أتته بالصبي في يده كسرة خبز فقالت هذا يانبي الله قد فطمته وقد أكل الطعام فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها فيقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى رأسها فنضخ الدم على وجه خالد فسبها فسمع النبي صلوات الله عليه سبه إياها فقال مهلا ياخالد فوالذى نفسي بيده لقد تابت توبة لوتابها صاحب مكس لغفر له ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت رواه احمد ومسلم وأبو داود وعن عبد الله بن بريده عن أبيه أن ماعزا إبن مالك الاسلمي أتى رسول الله صلوات الله عليه فقال يارسول الله إنى زنيت وإني أريد أن تطهرني فرده فلما كان الغد أتاه فقال يارسول الله إني زنيت فرده الثانية فأرسل رسول الله صلوات الله عليه إلى قومه هل تعلمون بعقله باسا تنكرون منه شيئا قالوا ما نعلمه لأوفى العقل من صالحينا فيما نرى فاتاه الثالثة فأرسل إليهم أيضا فسئل عنه فأخبروه انه لابأس به ولابعقله فلما كان الرابعه حفر له حفره ثم أمر به فرجم رواه مسلم وأحمد وقال في آخره فأمر النبي صلوات الله عليه فحفر له حفرة فجعل فيها إلى صدره ثم أمر الناس برجمه وعن خالد بن اللجلاج أن أباه أخبره فذكر قصة رجل إعترف بالزنا فقل له يارسول الله صلوات الله عليه احصنت قال نعم فامر برجمه فذهبنا فحفرنا له حتى أمكننا ورميناه بالحجاره حتى هدأ رواه أحمد وأبو داود.

(١) عن عامر الشعبي قال كان لشراحه زوج غائب بالشام وأنها حملت فجاء بها مولاها إلى أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه فقال إن هذه زنت واعترفت فجلدها يوم الخميس ماة ورجمها يوم الجمعه وحفر لها إلى السرة وأنا شاهد ثم قال إن الرجم سنة سنها رسول الله صلوات الله عليه ولوكان شهد على هذه أحد لكان أول من يرمى الشاهد يشهد ثم يتبع شهادته حجره ولكنها أقرت فأنا أول من رماها فرماها بحجر ثم رما الناس وأنا فيهم فكنت والله فيمن قتلها رواه أحمد واخرجه النسائي والحاكم واصله في صحيح البخاري ولكن بدون ذكر الحفر ومابعده

٦ - حد الزانى والزانية غير المحصنين أى البكرين الجلد كل واحد منهما مائة جلدة وتغريب عام للذكر(١) .

٧ - يجلد الرجل قائما والمرأة قاعدة أسترلها بثيابهما المعتادة ويتوقى الوجه

٨ - يجب على ذى الولاية العامة إقامة الحد على كل زان مكلف مختار بعد ثبوت الزنا بشهادة أو إقرار فى غير المسجد(٢).

٩ - ذو الولاية أولى بإقامة الحد(٣) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين (٢) سورة النور وعن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفى عام وإقامه الحد عليه رواه احمد والبخارى .

(٢) عن أبى هريرة قال أتى رجل رسول الله صلوات الله عليه وهو فى المسجد فناداه فقال يارسول الله إنى زنيت فأعرض عنه حتى ردد عليه أربع مرات فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبى صلوات الله عليه فقال أبك جنون قال لاقال فهل أحصنت قال نعم فقال النبى صلوات الله عليه اذهبوا به فارجموه قال بن شهاب فأخبرنى من سمع جابر بن عبد الله قال كنت فيمن رجمه فرجمناه بالمصلى فلما اذلقته الحجارة هرب فأدركناه بالحره فرجمناه متفق عليه .

(٣) لما سبق فى حديث العسيف أن المرأة اعترفت فرجمت باعترافها مرة واحدة وعن سليمان بن بريده عن أبيه أنها جاءت رسول الله امراة من غامد من الازد فقالت يارسول الله طهرنى فقال ويحكى ارجعى فاستغفرى الله وتوبى إليه فقالت أراك تريد أن تردنى كما رددت ماعزا إبن مالك قال وماذاك قالت أنها حبلى من الزنا قال أنت قالت نعم فقال لها حتى تضعى مافى بطنك قال فكفلها رجل من الانصار حتى وضعت قال فأتى النبى صلوات الله عليه فقال قد وضعت الغامديه فقال إذن لانرجمها وندع ولدها صغيرا

١٠ - يثبت حد الزنا بأقرار الزانى مكلفا مختارا متثبتا اقرارا مفصلا مرة واحدة(١).

١١ - إذا التبس حال الرجل المقر بالزنا فى توفر عقله فلا يقام عليه الحد حتى يشهد على نفسه أربع شهادات ويتحقق صحة عقله .

١٢ - يثبت حد الزنا بشهادة أربعة شهود عدول متفقين على اقراره

ليس له من يرضعه فقام رجل من الأنصار فقال إلى رضاعه يانبى الله قال فرجمها رواه مسلم والدار قطنى وقال هذا حديث صحيح وعن عمران بن حصين أن امرأة من جهينة أتت رسول الله وهى حبلى من الزنا فقالت يارسول الله أصبت حدا فأقمه على فدعا نبى الله صلوات الله عليه وليها فقال أحسن إليها فإذا وضعت فأتنى ففعل فأمر بها رسول الله فشد عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها فقال له عمر نصلى عليها يا رسول الله وقد زنت قال لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينه لوسعتهم وهل وجدت أفضل من أن جادت بنفسها لله رواه الجماعة إلا البخارى وبن ماجه .

(١) لما تقدم من حديث عبد الله بن بريدة عن ابيه أن رسول الله صلوات الله عليه ارسل إلى قوم ماعز بن مالك الاسلمى عند اعترافه بالزنا وسئلهم هل تعلمون بعقله بأسا تنكرون منه شيئا فى المرة الثانية وفى المرة الثالثة وحديث أبى هريرة المتقدم أنه قال له أبك جنون قال لا وعن أبى هريرة قال جاء الاسلمى إلى نبى الله صلوات الله عليه فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراما أربع مرات كل ذلك يعرض عنه فأقبل عليه فى الخامسة فقال أنكتها قال نعم قال كما يغيب المرود فى المكحلة والرشا فى البير قال نعم قال فهل تدرى ما الزنا قال نعم أتيت منها حراما ما يأتى الرجل من امرأته حلالا قال فما تريد بهذا القول قال أريد أن تطهرنى فأمر به فرجم رواه أبو داود والدار قطنى وعن ابن عباس قال لما أتى ماعز بن مالك النبى صلوات الله عليه قال له لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت قال لا يا رسول الله قال أفنكتها لا يكنى قال نعم فعند ذلك أمر برجمه رواه أحمد والبخارى وأبو داود .

وكال عقله أو بمشاهدتهم إيلاج فرج فى فرج حرام يغيب كما يغيب المرود فى المكحلة فى إمرأة معروفة عند الشهود أنها غير زوجته أو أمته(١) .

١٣ - يدرأ الحد بالشبهة(٢) .

١٤ - لا يسقط الحد بالتوبة بعد رفعه إلى الحاكم ولا بتقادم العهد(٣).
١٥ - لا يجوز لأحد إسقاط حد قد وجب أو شفاعة فيه بعد رفعه إلى الحاكم(٤) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا و أولئك هم الفاسقون (٤) سورة النور

(٢) عن أبى هريره قال قال رسول الله صلوات الله عليه إدفعوا الحدود ماوجدتم لها مدفعا رواه بن ماجه وعن عائشه قال قال رسول الله صلوات الله عليه إدرأ الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام إن يخطئ فى العفو خير من أن يخطئ فى العقوبة رواه الترمذى و ذكر أنه قد روى موقوفا وأن الوقف أصح قال وقد روى عن غير واحد من الصحابه رضى الله عنهم أنهم قالوا مثل ذلك .

(٣) لما فى حديث صفوان بن امية عند أحمد والأربعة وصححه الحاكم وابن الجارود أن النبى صلوات الله عليه قال له لما أراد أن يقطع الذى سرق ردائه فشفع فيه هلاكان قبل أن تأتينى به وأخرج أبو داود والنسائى والحاكم وصححه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رفعه تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغنى من حد فقد وجب .

(٤) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال حد يعمل به فى الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحا رواه بن ماجه والنسائى وقال ثلاثين ورواه أحمد بالشك فيهما وعن بن عمر عن النبى صلوات الله عليه قال من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فهو مضاد لله فى أمره رواه أحمد وأبو داود .

١٥ - يؤخر إقامة حد الجلد على المريض الذى يخشى موته حتى يشفى .

١٦ - يؤخر إقامة الحد على الحامل حتى تضع الحمل وترضعه وعن النفاس حتى تماثل(١)

١٧ - يؤخر إقامة حد الجلد فى شدة البرد أو الحر إذا أدت إقامته إلى مرض شديد .

١٨ - الجلد يكون بسوط أو عود يحس به ألم الجلد غير المفرط(٢) .

١٩ - إذا طرأ على من وجب عليه الحد عدم التكليف كالجنون فينتظر برؤه.

٢٠ - يجلد الضعيف والمخدج بعثكول من جريد فيه مائة شمراخ جلدة واحدة إن احتملها(٣) .

---

(١) لما تقدم من قصة الغامدية أن النبى صلوات الله عليه قال لها حتى تضعى ما فى بطنك فلما وضعت قال إذن لا نرجمها وندع ولدها صغيرا وقد تقدم بتمامه. وعن على رضى الله عنه قال إن أمة لرسول الله صلوات الله عليه زنت فأمرنى أن أجلدها فأتيتها فإذا هى حديثة عهد بنفاس فخشيت أن أجلدها أن أقتلها فذكرت ذلك للنبى صلوات الله عليه فقال أحسنت أتركها حتى تماثل رواه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذى وصححه

(٢) عن زيد بن أسلم أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله صلوات الله عليه فدعا رسول الله بسوط فأتى بسوط مكسور فقال فوق هذا فأتى بسوط جديد لم تقطع ثمرته فقال بين هذين فأتى بسوط قد لان وركب به وأمر به فجلد رواه مالك فى الموطأ عنه .

(٣) عن أبى أمامة بن سهل عن سعيد بن سعد بن عبادة قال كان بين أبيا تنا رجل ضعيف مخدج فلم يرع الحى إلا وهو على أمة من إمائهم يخبث بها فذكر ذلك سعد بن عبادة لرسول الله صلوات الله عليه وكان ذلك الرجل مسلما فقال اضربوه حده قالوا يارسول الله إنه أضعف مما تحسب لو ضربناه =

٢١ ـ إذا كرر الزانيان عملهما قبل إقامة الحد عليهما فليس عليهما إلا حد واحد .

٢٢ ـ إذا زنى رجل بعدة نساء قبل إقامة الحد عايه فليس عليه إلا حد واحد وأما النساء فيقام الحد على كل واحدة منهن .

٢٣ ـ إذا فر من وجب عليه الحد إلى الحرم فتؤجل إقامة الحد عليه حتى يخرج من الحرم ويضيق عليه بما يضطره إلى الخروج(١) .

٢٤ ـ يجبر مرتكب الزنا فى الحرم على الخروج منه .

١٧ ـ على متولى المحاكمة استفصال كل المسقطات للحد(٢) .

٢٦ ـ لا ينبغى للحاكم أن يلقن الشهود ما تتم به شهادتهم بل يلزمه التعريض لهم بما يرفع الحد كالتعريض للمقر .

= مائة قتلناه فقال خذوا له عثكالا فيه مائة شمراخ ثم اضربوه به ضربة واحدة قال ففعلوا رواه أحمد وبن ماجه ولأبى داود معناه من رواية أبى أمامة بن سهل عن بعض الصحابة من الأنصار وفيه ولو حملناه إليك لتفسخت عظامه ماهو إلا جلد على عظم .

(١) لما ثبت فى صحيح البخارى من حديث أبى سعيد أن مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ولا يعضد بها شجرة فإن أحد ترخص بقتال رسول الله صلوات الله عليه فقولوا له إن الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم وإنما أذن لى ساعة من نهار وقد عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالأمس .

(٢) عن بن عباس قال لما أتى ماعز بن مالك النبى صلوات الله عليه قال له لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت قال لا يا رسول الله قال أفكتها لا يكنى قال نعم فعند ذلك أمر برجمه رواه أحمد والبخارى وأبو داود .

٢٦ - ينبغى إحضار المرأة إذا شهد الشهود على الرجل أنه زنا بها لاحتمال أنها عند حضورها تأتى بشبهة ترفع الحد .

٢٧ - إذا ادعى الزانى الغلط فيسقط عنه الحد .

٢٨ - يسقط الحد عن الأعمى إذا أدعى أنه ظنها زوجته .

٢٩ - يسقط الحد إذا قالت النساء هى عذراء أو رتقا مع ظن صدقهن .

٣٠ - يسقط الحد برجوع الشهود قبل التنفيذ .

٣١ - إذا كان قد أقيم الحد بالشهادة على الوقوع على من حققت النساء أنها عذراء او رتقا فلا شىء على مقيمه ويضمن الشهود على الوقوع لا على الإقرار .

٣٢ - يلزم فى رجوع الشهود بعد التنفيذ الأرش فى الجلد والدية فى الرجم

٣٣ - يسقط الحد على من أسلم وقد زنى كافرا قبل إسلامه .

٣٤ - الخرس شبهه يسقط به الحد لإحتمال أن تكون له شبهة لم يستطع الإبانة عنها .

٣٥ - الارعاء عن شهود الحدود غير مقبول لاحتمال أن الراعى لا يؤدى المعنى المراد على وجهه الأكمل بما يتبين معه شبهة يدرأ بها الحد .

القذف

١ - القذف رمى شخص مكلف مختار غير مضطر شخصا مسلما بالفاحشة تصريحا أو تعريضا يفهم منه انتهاك عرضه .

٢ - يعتبر قاذفا من قذف غيره بغير اللغة العربية وهو يفهم معناها .

٣ ـ إذا لم يكمل نصاب الشهادة على الزنى عددا أو صفة فيعتبر الشهود قاذفين(١).

٤ ـ يثبت الحد على القاذف باقراره مكلفا مختارا بعد المرافعة .

٥ ـ يثبت الحد على القاذف بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو رجل ويمين المدعى .

٦ ـ يحد القاذف ثمانين جلدة(٢) .

٧ ـ لا يسقط الحد على قاذف الميت إذا طالب به الوارث .

٨ ـ يتعدد القذف بتعدد المقذوفين المحصورين ولا يحد للثانى حتى يبرأ من الحد الأول .

٩ ـ يجوز الاحتساب به من باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر .

١٠ ـ نفى الولد عن الأب أو الجد قذف يوجب الحد(٣).

١١ ـ يلزم الحد على من نفى أو قذف اللقيط

١٢ ـ يلزم الحد على من قذف المنفى باللعان(٤) .

---

(١) لما روى من اقامة عمر الحد على الشهود الثلاثة وهم نافع وأبو بكر وشبل الذين شهدوا على المغيرة لما لم يشهد زياد بن أبيه على الايلاج بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فأجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون الآية (٤) من سورة النور .

(٣) إلا نفى الأب فى اللعان كما سبق .

(٤) إذا لم يقصد القاذف نفيه بالحكم .

١٣ - لا يكون قذفا إذا قال العربى لغير العربى لست عربيا أو العكس .

١٤ - لا يكون قذفا إذا نسبه إلى جده أو عمه أو خاله أو زوج أمه إلا إذا صرح بنسبته إلى أبيهم أنه لغير رشده من أحدهم فانه يكون قاذفا .

١٥ - للمقذوف حق العفو قبل المرافعه(١) .

حد شرب الخمر

١ - الخمر حرام وهى كل ما أسكر سواء كانت من عنب أو تمر أو ذرة أو شعير وغيرها(٢) .

٢ - يحد شارب المسكر المكلف المختار غير المضطر .

٣ - يثبت الحد على شارب المسكر باقراره أنه شرب مسكرا عالما بتحريمه

٤ - يثبت الحد على شارب المسكر بشاهدين أو شاهد وامرأتين على إقراره أو مشاهدته يشربها .

٥ - إقرار الشارب بعد الشهادة لا يبطل الحد لأن الإقرار مؤيد للشهادة .

---

(١) لما أخرجه النسائى وأبو داود عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلوات الله عليه قال تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغنى من حد فقد وجب.

(٢) قال الله سبحانه و تعالى ياأيها الذين امنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون (٩) إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلوات فهل أنتم منتهون(٩١)سورة المائدة وقد ثبت فى الصحيحين وغيرهما أحاديث منها ماهو بلفظ كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ومنها ماهو بلفظ كل مسكر خمر وكل خمر حرام ومنها ماهو بلفظ كل شراب أسكر فهو حرام انتهى من نيل الاوطار .

٦ ـ الشهادة على قيء المسكر أو شمه ممن له خبرة برائحة الخمر ولونها كافية فى إثبات الحد(١).

٧ ـ إذا ادعى المتقيء أو صاحب الرائحة أنه شرب مشروبا من المشروبات الحلال ولونه ورائحته تشبه لون ورائحة المسكر فهى شبهة يدرأ بها الحد إذا لم يسكر من ذلك(٢)

٨ ـ يعمل بالشهادة المركبة لأن البينة ما بان بها الواقع(٢).

---

(١) عن ابى سعيد قال أتى رسول الله صلوات الله عليه برجل نشوان فقال إنى لم أشرب خمرا إنما شربت زبيبا وتمرا فى دبائه قال فأمر به فهز بالايدى وخفق بالنعال ونهى عن الدباء ونهى عن الزبيب والتمر (يعنى أن يخلطا) رواه أحمد وعن السائب بن يزيد أن عمر خرج عليهم فقال إنى وجدت من فلان ريح شراب فزعم أنه شرب الطلاء وإنى سائل عما شرب فان كان مسكرا جلدته فجلده عمر الحد تاما رواه النسائى والدارقطنى وعن علقمه قال كنت بحمص فقرأ ابن مسعود سورة يوسف فقال رجل ما هكذا أنزل فقال عبدالله أقرأتها على رسول الله صلوات الله عليه فقال أحسنت فبينا هو يكلمه إذ وجد منه ريح الخمر فقال تشرب الخمر وتكذب بالكتاب فضربه الحد متفق عليه

(٢) وهى أن يشهد شاهد على الاقرار ويشهد آخر على الشرب أو الرائحه عن حصين بن المنذر قال شهدت عثمان بن عفان أتى بالوليد قد صلى الصبح ركعتين ثم قال أزيدكم فشهد عليه رجلان أحدهما حمران أنه شرب الخمر وشهد آخر أنه رآه يتقيؤها فقال عثمان إنه لم يتقيأها حتى شربها فقال ياعلى قم فاجلده فقال على قم ياحسن فاجلده فقال الحسن ول حارها من تولى قارها فكأنه وجد عليه فقال ياعبد الله بن جعفر قم فأجلده فجلده وعلى يعد حتى بلغ أربعين فقال أمسك ثم قال جلد النبى صلوات الله عليه أربعين وأبو بكر اربعين وعمر ثمانين وكل سنه وهذا أحب إلى رواه مسلم قال فى المنتقى وفيه من الفقه أن للوكيل أن يوكل وأن الشهادتين اذا أديا معناها الى شئ واحد جمعتا جايزة كالشهاة على البيع والاقرار به أو على القتل والاقرار به .

٩ - يتجدد حد الشارب إذا عاد للشرب بعد إقامة الحد(١).

١٠ - أكثر حد الشارب ثمانون جلدة(١).

١١ - يصح الجلد بالجريد وبالنعال وبالثياب والأيدى(٢).

---

(١) عن عبد الله بن عمرو قال قال رسول صلوات الله عليه من شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه فإن عاد فاقتلوه قال عبد الله فأتونى برجل قد شرب الخمر فى الرابعه فلكم على أن أقتله رواه أحمد وعن معاويه أن النبى صلوات الله عليه قال إذا شربوا الخمر فاجلدوهم ثم إذا شربوا الرابعه فاقتلوهم رواه الخمسه إلا النسائى قال الترمذى إنما كان هذا فى أول الأمر ثم نسخ بعد هكذا روى محمد بن إسحق المنكدر عن جابر عن النبى صلوات الله قال من شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد الرابعه فاقتلوه قال ثم أتى النبى صلوات الله علية بعد ذلك برجل قد شرب فى الرابعة فضربه ولم يقتله وعن الزهرى عن قبيصة بن ذئيب أن النبى صلوات الله عليه قال من شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه فان عاد فى الثالثه أو الرابعة فاقتلوه فأتى برجل قد شرب فجلده ثم أتى به فجلده ثم أتى به فجلده ورفع القتل وكانت رخصه رواه ابو دواد وذكره الترمذى بمعناه وعن أبى هريره قال قال رسول الله صلوات الله عليه إن سكر فاجلدوه ثم إن سكر فاجلدوه فان عاد فى الرابعة فاضربوا عنقه رواه الخمسه الا الترمذى وزاد احمد قال الزهرى فأتى رسول الله صلوات الله عليه بسكران فى الرابعه فخلى سبيله والاجماع على نسخ القتل.

(٢) عن أنس أن النبى صلوات الله عليه أتى برجل قد شرب الخمر فجلد بجريدتين نحو أربعين قال وفعله أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن بن عوف أخف الحدود ثمانين فأمر به عمر رواه أحمد ومسلم وابو داود والترمذى وصححه وعن أنس أن النبى صلوات الله علية جلد فى الخمر بالجريد والنعال وجلد أبو بكر أربعين متفق عليه وعن عقبه بن حارث قال جئ بالنعمان أو بن النعمان شاربا فأمر رسول الله صلوات الله عليه من كان فى البيت أن يضربوه فكنت فيمن ضربه فضربناه بالنعال والجريد وعن السائب بن يزيد قال كنا نؤتى بالشارب فى عهد رسول الله صلوات الله عليه وفى إمرة أبى بكر وصدراً من إمرة عمر فنقوم إليه نضربه بأيدينا=

١٢ - لا يقام الحد على السكران حتى يصحو ليجد ألم الحد .

السرقة

١ — السرقة هى أخذ مكلف مختار عالم بالتحريم مال الغير المحرم ولو غير مسلم خفية من حرز خرج به أو أخرجه من الحرز . حملا أو رميا أو جرا أو تناوله بيده من وراء الحرز ولو مأذونا له بالدخول غير مضطر ولا مؤتمن ولا حافظ .

٢ — يثبت حد السرقة بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو باقراره متثبتا مكلفا مختارا غير مضطر(١) .

٣ - إذا أشتبه فى اقراره فلا يثبت عليه حد السرقة إلا إذا أقر مرتين أو ثلاثا(٢) .

= ونعالنا وارديتنا حتى كان صدرا من إمرة عمر فجلد فيها أربعين حتى إذا عتوا فيها وفسقوا جلد ثمانين رواهما احمد والبخارى وعن ابى هريره قال أتى النبى صلوات الله عليه برجل قد شرب فقال إضربوه قال أبو هريره فمنا الضارب بيده والضارب بنعله والضارب بثوبه فلما انصرف قال بعض القوم أخزاك الله قال لاتقولوا هكذا لاتعينوا عليه الشيطان رواه احمد والبخارى وابو داود .

(١) لأنه يعتبر فى إقامة الشهادة على السرقة أو على إقراره بها ما يعتبر فى سائر الأحكام إلا ماورد الدليل فى الشهادة على الزنا أنه لابد من أربعة شهود وفى الاعسار ثلاثة شهود .

(٢) عن أبى أمية المخزومى أن رسول الله صلوات الله عليه أتى بلص فأعترف إعترافا ولم يوجد معه المتاع فقال له رسول الله صلوات الله عليه ما أخالك سرقت قال بلى مرتين أو ثلاثا فقال رسول الله إقطعوه ثم جيئوا به قال فقطعوه ثم جاءوا به فقال رسول الله صلوات الله عليه قل أستغفر الله وأتوب إليه فقال أستغفر الله وأتوب إليه فقال رسول الله اللهم تب عليه رواه أحمد وأبو داود ورواه النسائى ولم يقل فيه مرتين أو ثلاثا ورواه ابن ماجه وذكر مرةثانيةفيه قال ما أخالك سرقت قال بلى =

٤ — لا يقام حد السرقة على السارق إلا إذا سرق ما قيمته ربع دينار فما فوق والدينار إثنى عشر درهما أو ما يساويها(١) .

٥ — إذا سرق جماعة نصاب السرقة وهو ما قيمته ربع دينار فلا حد عليهم(٢) .

٦ — حد السارق قطع كفه اليمنى(٣) وتحسم بعد القطع وتعلق الكف

= وعن القاسم بن عبد الرحمن عن أمير المؤمنين على رضى الله عنه قال لا يقطع السارق حتى يشهد على نفسه مرتين حكاه أحمد فى رواية مهنا واحتج به .

(١) عن ابن عمر أن النبى صلوات الله عليه قطع فى مجن ثمنه ثلاثة دراهم رواه الجماعة وفى بعض الروايات قيمته ثلاثة دراهم وعن عائشة قالت كان رسول الله صلوات الله عليه يقطع يد السارق فى ربع دينار فصاعدا رواه الجماعة إلا بن ماجه وفى رواية أن النبى صلوات الله عليه قال لا تقطع يد السارق إلا فى ربع دينار فصاعدا رواه أحمد ومسلم والنسائى وبن ماجه وفى رواية قال تقطع يد السارق فى ربع دينار فصاعدا رواه البخارى والنسائى وأبو داود وفى رواية تقطع اليد فى ربع دينار فصاعدا رواه البخارى وفى رواية إقطعوا فى ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم والدينار إثنى عشر درهما رواه أحمد وفى رواية قال رسول الله صلوات الله عليه لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن قيل لعائشة ما ثمن المجن قالت ربع دينار رواه النسائى وعن الاعمش عن أبى صالح عن ابى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده قال الأعمش كانوا يرون أنه بيض الحديد والحبل كانوا يرون أن منها ما يساوى دراهم متفق عليه وليس لمسلم فيه زيادة قول الأعمش .

(٢) لأن كل واحد سرق أقل من نصاب السرقة الذى فيه الحد إلا إذا سرق كل واحد منهم نصاب السرقة فيقام الحد عليهم جميعا .

(٣) قال الله سبحانه وتعالى والسارق والسارقة فأقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم (٣٨) سورة المائدة . =

المقطوعة فى عنقه(١) .

٧ — إذا سرق الغنى من الوقف على الفقراء فيحد(٢) .

٨ — يسقط الحد بالعفو قبل المرافعة وبتملك المـــال المسروق قبل المرافعة(٣) .

٩ — لا قطع على من سرق من مال بيت المسلمين أو مال له فيه نصيب ولا من الغنيمة .

١٠ — يعد من سرق من مال له فيه نصيب أكثر من نصيبه غاصبا ولا قطع عليه .

١١ — لا قطع على من ادعى المال المسروق مع احتمال ذلك .

= وعن أبى هريرة أن رسول الله صلوات الله عليه أتى بسارق قد سرق شملة فقالوا يا رسول الله إن هذا قد سرق فقال رسول الله صلوات الله عليه ما أخاله سرق فقال السارق بلى يا رسول الله فقال إذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم آتونى به فقطع فأوتى به فقال تب إلى الله قال قد تبت إلى الله فقال تاب الله عليك رواه الدارقطنى .

(١) وعن عبد الرحمن بن محيرز قال سألنا فضاله بن عبيد عن تعليق اليد فى عنق السارق أمن السنة قال أوتى رسول الله صلوات الله عليه بسارق فقطعت يده ثم أمر به فعلقت فى عنقه رواه الخمسة إلا أحمد وفى إسناده الحجاج بن أرطاه وهو ضعيف .

(٢) لأنه لا حق للغنى فى أوقاف الفقراء .

(٣) عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلوات الله عليه قال تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغنى من حد فقد وجب رواه النسائى وأبو داود .

١٢ — لا قطع على من غصب مالا لأنه ليس بسرق .

١٣ — لا قطع فيما سرقته الزوجة من مال زوجها للانفاق عليها وعلى أولادها منه لا الزايد على النفقة فحكمها حكم السارق(١) .

١٤ — لا قطع فيما سرقه الأب من مال إبنه(٢) .

١٥ — لا قطع على الخائن والمنتهب والمختلس(٣) .

١٦ — لا قطع على من سرق نابتا من منبته

١٧ — يغرم من سرق فوق ماتناوله فوه وخرج به من الثمرة قيمة مثليه ويضرب ولا قطع عليه(٤) .

( ) لما فى الصحيحين وغيرهما عن عائشة)أن هندا قالت يارسول الله إن أبى سفيان رجل شحيح وليس يعطينى مايكفينى وولدى إلا ما أخذت منه وهو لايعلم فقال خذى مايكفيك وولدك بالمعروف

(٢) أخرج أبو داود عن أن رجلا سأ، رسول الله صلوات الله عليه ان له مالا وولدا وأن أباه احتاج ماله فقال رسول الله صلوات الله عليه أنت ومالك لأبيك إن أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من كسب أولادكم .

(٣) عن جابر عن النبى صلوات الله عليه قال ليس على خائن ولامنتهب ولامختلس قطع رواه الخمسة وصححه الترمذى

(٤) عن رافع بن خديج قال سمعت رسول الله يقول لاقطع فى ثمر ولاكثر رواه الخمسة وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال سئل رسول الله صلوات الله عليه عن الثمر المعلق فقال من أصاب منه بفيه من ذى حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ومن خرج بشيء فعليه غرامة مثليه والعقوبة ومن سرق منه شيئا بعد أن يأويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع رواه النسائى وأبو داود وفى رواية قال سمعت رجلا من مزينة سئل رسول الله صلوات الله عليه عن الحريسة التى توجد فى مراتعها قال فيها ثمنها مرتين وضرب نكال =

١٨ — يرجع المال المسروق لصاحبه إذا كان باقيا لم يتلف لأنه باق على ملك صاحبه .

١٩ — لا يضمن السارق التالف حسا وحكما(١) .

٢٠ — إذا كان المال المسروق قد صار بيد الغير فصاحب المال مخير بين الرجوع على السارق أو شرائه ممن هو فى يده(٢).

٢١ — إذا نقص المسروق عن النصاب . قبل القضاء على السارق بالقطع بغير فعل السارق فلا قطع ،

٢٢ — لا تقطع يد السارق إلا بحضور المسروق عليه أو وكيله .

=وما أخذ من عطنه ففيه القطع إذا بلغ مايؤخذ من ذلك ثمن المجن رواه احمد والنسائى ولابن ماجه معناه وزاد النسائى فى آخره وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثلية وجلدات نكال وعن عمرة بنت عبد الرحمن أن سارقا سرق أترجة فى زمن عثمان بن عفان فأمر بها عثمان أن تقوم فقومت ثلاثة دراهم من صرف إثنى عشر لدينار فقطع عثمان يده رواه مالك فى الموطأ .

الحريسة هى التى ترعى وعليها حرس وقيل السيارة التى يدركها الليل قبل أن تصل إلى مأواها والخبنة بضم الخاء وسكون الباء ماتحمله فى حضنك والكثر جمار النخيل أو طلعها .

(١) لأنه لم يصح عن النبى صلوات الله عليه ولا عن أحد من الخلفاء الراشدين أنه ضمن السارق ماسرقه بعد قطعه ولحديث عبد الرحمن بن عوف عند النسائى : أن النبى صلوات الله عليه قال لايغرم صاحب سرقة إذا أقيم عليه الحد وقد قال النسائى انه منقطع وقال أبو حاتم أنه منكر وقال ابن عبد البر لاتقوم به حجة .

(٢) اخرج النسائى من حديث السيد بن حضير أن النبى صلوات الله عليه قضى فى السرقة إذا وجدها ربها مع غير المتهم أنه إن شاء أخذها منه بما اشتراها وإن شاء أتبع سارقه وقد قضى بذلك أبو بكر و عمر .

٢٣ – إذا أرجع السارق المال المسروق إلى رب المال أو إلى وارثه أو وصيه أو وكيله أو وليه قبل المرافعة فلا قطع .

٢٤ – ما أكل فى المزرعة أو الحديقة لا يكون سرقا(١) .

٢٥ – للوالى إسقاط القطع عن الفقير فى سنين المجاعة إذا كان المسروق مما يؤكل(٣) .

---

(٣) لما تقدم من حديث رافع بن خديج انه سمع رسول الله صلوات الله عليه يقول لاقطع فى ثمر ولا كثر رواه الخمسه وحديث عمرو بن شعيب أن رسول الله صلوات الله عليه سئل عن الثمر المعلق فقال ما أصاب منه بفيه من ذى حاجة غير متخذ خبنه فلا شئ عليه الخ وقد تقدما تعليقا على مادة (١٧) من هذا الباب .

(١) لما رواه السعدى عن حسان بن زهران بن حدير حدثه عن عمر قال لا تقطع اليد فى عذق ولا عام سنة ولما رواه السعدى عن هشام بن عروة عن أبيه عن إبن حاطب أن غلمة لحاطب بن أبى بلتعة سرقوا ناقة لرجل من مزينة فأتى بهم عمر فأقروا فأرسل إلى عبد الرحمن بن حاطب فجاء فقال له إن غلمان حاطب سرقوا ناقة رجل من مزينة وأقروا على أنفسهم فقال عمر يا كثير بن الصلت إذهب فاقطع أيديهم فلما ولى بهم ردهم عمر ثم قال أما والله لولا أنى أعلم أنكم تستعملونهم وتجيعونهم حتى أن أحدهم لو أكل ما حرم الله عليه حل له لقطعت أيديهم وأيم الله إذا لم أفعل لأغرمنك غرامة توجعك ثم قال يا مزنى بكم أريدت منك ناقتك قال بأربعمائة قال عمر فاعطه ثمانمائة ولم يعارض أحد فقد صار كالإجماع على عدم القطع قال ابن القيم الجوزية فى إعلام الموقعين وقد وافق أحمد على إسقاط القطع أيام المجاعة قال الأوزاعى وهذا محض القياس ومقتضى قواعد الشرع فإن السنة إذا كانت سنة مجاعة وشدة غلب على الناس الحاجة والضرورة فلا يكاد يسلم السارق من ضرورة تدعو إلى مايسد رمقه ويجب على صاحب المال بذل ذلك له إما بالثمن أو مجانا على الخلاف فى ذلك والصحيح وجوب بذله مجانا لوجوب المساواة وإحياء النفوس مع القدرة على ذلك والإيثار =

١٦ — إذا عاد السارق الذى قطعت يده إلى السرقة فيحبس حتى تعلم توبته(١) .

= بالفضل مع ضرورة المحتاج وهذه شبهة قوية تدرأ القطع عن المحتاج وهى أقوى من كثير من الشبه الخ ما ذكره إبن القيم مما يستحسنه العقل ويوافق عليه الشرع ومن أحب زيادة الايضاح فليراجع البحث فى أعلام الموقعين

(٢) وقال بعض العلماء أنه إذا عاد للسرقة فتقطع رجله اليسرى فإذا عاد فتقطع يده اليسرى فإذا عاد فتقطع رجله اليمنا مستدلين بالقياس على المحارب وبما أخرج أبو داود والنسائى من حديث جابر أن النبى صلوات الله عليه أتى بسارق فقال أقتلوه فقالوا يا رسول الله إنما سرق فقال إقطعوه فقطعوه ثم عاد ثانية وثالثة ورابعة فيأتون به النبى صلوات الله عليه وهو يقول لهم مثل ما قال أولا حتى أتوا به الخامسة وقد نفذت قوائمه الأربع فقال لهم أقتلوه قال النسائى وهذا حديث منكر ومصعب بن ثابت ليس بالقوى فى الحديث وتمام الحديث قال جابر فأنطلقنا به إلى مربد النعم وحملناه فاستلقى على ظهره ثم كشر بيديه ورجليه فانصدعت الأبل ثم حملوا عليه الثانية ففعل مثل ذلك ثم حملوا عليه الثالثة فرميناه بالحجارة فقتلناه ثم القيناه فى بير ثم رمينا عليه بالحجارة وقال بن عبد البر منكر لا أصل له وقال الشافعى منسوخ لا خلاف فى ذلك وقد قيل أن الناسخ لا يحل دم امرئ مسلم الحديث وقد أخرج النسائى عن الحارث بن حاطب أن رسول الله صلوات الله عليه أتى بلص فقال أقتلوه فقالوا يا رسول الله إنما سرق فقال اقتلوه قالوا يا رسول الله انما سرق قال إقطعوا يده قال ثم سرق فقطعت رجله ثم سرق على عهد أبى بكر حتى قطعت قوائمه كلها ثم سرق أيضا الخامسة فقال أبو بكر كان رسول الله صلوات الله عليه أعلم بهذا حتى قال أقتلوه ثم دفعه إلى فتية من قريش ليقتلوه منهم عبد الله بن الزبير وكان يحب الأمارة فقال أمرونى عليكم فأمروه عليهم فكان إذا ضرب ضربوه حتى قتلوه. قال السيوطى فى تعليقه على هذا الحديث فى سنن النسائى ما لفظه والفقهاء على خلافه فقيل لعلة وجد منه ارتداداً أوجب قتله وهذا الاحتمال أوفق لما فى حديث جابر أنهم جروه والقوة فى البئر إذ المؤمن وإن أرتكب كبيرة فإنه يقبر ويصلى عليه لا سيما بعد إقامة =

٢٧ — لا تقطع يد السارق عند الحرب إذا رأى الوالى ذلك .

٢٨ — الحرز ما وضع لمنع الداخل والخارج إلا بمخرج ،

٢٩ — ما يعتاده الناس أنه حرز فهو حرز وكل شيء بحسبه فأعطان الإبل حرز وزرائب الغنم حرز والجرين حرز والمسجد حرز لفراشه ولمال المعتكف فيه وما وضع فيه من ثياب ونعال وكتب ونحوها والقبر حرز للكفن ولما أخفى فيه(١) .

= الحد وتطهيره وأما الإهانة بهذا الوجه فلا يليق بحال المسلم وقال الشوكانى ولم يرد ما تقوم به الحجة فى تقديم قطع الرجل على اليد اليسرى ولا يصح أن يقال أنه قد روى بطرق تشهد بعضها لبعض فإن فى طرقه كذابين ولا يشهد حديث الكاذب للكاذب ولا يعضده كما هو مقرر فى اصطلاح أهل فن الحديث.

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال سئل رسول الله صلوات الله عليه عن الثمر المعلق وقد تقدم الحديث تعليقا على مادة (١٧) من هذا الباب وفيه ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع رواه النسائى وأبو داود وفى رواية قال سمعت رجلا من مزينة سئل رسول الله عن الحريسة التى توجد فى مراتعها قال فيها ثمنها مرتين وضرب نكال وما أخذ من عطنه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن قال يارسول الله فالثمار وما أخذ منها فى أكمامها قال من أخذ بفية ولم يتخذ خبنه فليس عليه شيء ومن احتمل فعليه ثمنه مرتين وضرب نكال وما أخذ من أجرانه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن رواه أحمد والنسائى ولابن ماجه معناه وزاد النسائى فى أخره وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال وقد تقدم هذا الحديث أيضا واخرج النسائى من حديث صفوان بن أمية أنه طاف بالبيت وصلى ثم لف رداءا له من برد فوضعه تحت رأسه فنام فأتاه لص فاستله من تحت رأسه فأخذه فأتى به للنبي صلوات الله عليه فقال إن هذا سرق ردائى فقال له النبي صلوات الله عليه أسرقت =

٣ - إذا ظهرت أمارات السرقة بفلس أو نقب أو نحوهما ولم يعرف السارق فيلزم أعيان المحل بتبيين المتهمين فإن بينوهم حبس المتهمون وضبطوا بالمصالحة مع صاحب السرقة وإن امتنع أهل المحلة عن بيان المتهمين ضمنوا ما سرق ويطبق هذا الحكم فى حوادث الحريق وغيار الأشجار والمزارع مراعاة للمصلحة العامة وزجرا للأشرار وايقاظا لذوى الوجاهة لاتخاذ الحزم والحراسة .

٣١ - يعتبر فى إثبات المسروق فى هذه الحالة يمين المسروق عليه مع موافقة الظاهر من حاله .

حد المحارب

١ ــ المحارب هو من أخاف السبيل بمنع المرورو أخذ المال وقتل النفس فى المدن وخارجها مكلفا مختارا .

=رداء هذا قال نعم قال اذهبا به فاقطعا يده قال صفوان ما كنت أريد أن تقطع يده فى ردائى فقال له فلوما قبل هذا وفى رواية فقطعه وفى رواية كان صفوان نائما فى المسجد ورداءه تحته فسرق وفى هذه الرواية أن صفوان قال يا رسول الله ما بلغ ردائى أن يقطع فيه رجل قال هلا كان هذا قبل أن تأتينا به وفى رواية أخرجها الخمسة إلا الترمذى عن صفوان بن أمية قال كنت نائما فى المسجد على خميصة لى فسرقت فأخذنا السارق فرفعناه إلى رسول الله صلوات الله عليه فأمر بقطعه فقلت يا رسول الله أفى خميصة ثمنها ثلاثين درهما أنا أهبها له أو أبيعها له قال فهلا كان قبل أن تأتينى به وفى رواية لأحمد والنسائى فقطعه رسول الله صلوات الله عليه وعن ابن عمر أن رسول الله صلوات الله عليه قطع يد سارق سرق برنسا من صفة النساء ثمنه ثلاثة دراهم رواه أحمد وأبو داود والنسائى .

٢ - حد المحارب الإعدام أو قطع اليد والرجل من خلاف أو الصلب أو النفى من البلد(١) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم (٣٣) سورة المائدة . إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم (٣٤) سورة المائدة وعن قتادة عن أنس أن ناسا من عكل وعرينة قدموا على النبى صلوات الله عليه وتكلموا بالإسلام فاستوخموا المدينة فأمر لهم النبى صلوات الله عليه بذود وراع وأمرهم أن يخرجوا فليشربوا من أبوالها وألبانها فانطلقوا حتى إذا كانوا بناحية الحره كفروا بعد إسلامهم وقتلوا راعى النبى صلوات الله عليه واستاقوا الذود فبلغ ذلك النبى فبعث الطلب فى آثارهم فأمر بهم فسمروا أعينهم وقطعوا أيديهم وتركوا فى ناحية الحرة حتى ماتوا على حالهم رواه الجماعة وزاد البخارى قال قتاده بلغنا أن النبى صلوات الله عليه بعد ذلك كان يحث على الصدقة وينهى عن المثله وفى رواية لأحمد والبخارى وأبى داود قال قتاده فحدثنى بن سيرين أن ذلك كان قبل أن تنزل الحدود وللبخارى وأبى داود فى هذا الحديث فأمر بمسامير فأحميت فكحلهم وقطع أيديهم وأرجلهم وما حسمهم ثم ألقوا فى الحرة يستسقون فما سقوا حتى ماتوا وفى رواية النسائى فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وصلبهم وعن سليمان التيمى قال إنما سمل النبى صلوات الله عليه أعين أولئك لأنهم سملوا أعين الرعاة رواه مسلم والنسائى والترمذى وعن أبى الزناد أن رسول الله صلوات الله عليه لما قطع الذين سرقوا لقاحه وسمل أعينهم بالنار عاتبه الله فى ذلك فأنزل « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » الآية رواه أبوا داود والنسائى وعن ابن عباس فى قطاع الطريق إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض رواه الشافعى فى مسنده .

٣ – يلزم المحارب إرجاع المال المنهوب إذا طالب به صاحب المال ولو بعد التوبة .

٤ – يسقط الحد عن المحارب إذا تاب قبل أن يقدر عليه ولو بالمراسلة مالم يعرف عنه المماطلة(١) .

٥ – إذا طالب أولياء القتيل من المحارب التائب القصاص فيقاصص به قصاصا لا حدا .

٦ – للوالى تأخير وإسقاط الحد أيام الحرب مع الكفار .

٧ – يقتل الساحر إذا أصر على عدم التوبة إذا كان يعمل فى سحره ما يبلغ الكفر وإلا حبس حتى تعلم توبته(٢) .

٨ – يعزر المموه المعترف به .

٩ – حد التعزير الحبس وجلد لا يتجاوز عشرا (٣)

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم آية (٣٤) سورة المائدة .

(٢) عن جندب قال قال رسول الله صلوات الله عليه حد الساحر ضربه بالسيف رواه الترمذى والدار قطنى وضعف الترمذى اسناده وقال الصحيح عن جندب موقوف .

(٣) لما فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى برده بن نيار أنه سمع النبى صلوات الله عليه يقول لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا فى حد من حدود الله وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى والترمذى وحسنه والحاكم وصححه عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه حبس وجلد فى تهمة ثم خلى عنه وقد أخرج الحاكم لهذا الحديث شاهدا من حديث أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه حبس فى تهمة يوما وليله .

حد المرتد عن الإسلام

١ — إذا أبى من بدل دينه الرجوع إلى الإسلام ذكرا أو أنثى فحده القتل (١)

٢ — يحبس الديوث حتى يتوب .

اللقيط واللقطة والملتقط والضالة

١ — اللقيط هو الطفل أو الطفلة الذين لم يبلغا سن الاستقلال يوجد في الشارع أو غيره أو ضلا الطريق ولا يعرف نسبهما واللقطة الشيء الملقوط الذى وجد فى مباح ليس عنده مالك ولا فى حرز معرض للضياع والضالة من الحيوان والملتقط هو المميز الذى يلتقط الضالة .

٢ — يجب التقاط اللقيط كغيره من كل شيء ضائع لا كافل له والتقاطه فرض كفاية .

٣ — إذا عرف نسب اللقيط فيجب رده إلى وليه .

---

(١) عن عكرمة قال أتى أمير المؤمنين على رضى الله عنه بزنادقة فأحرقهم فبلغ ذلك بن عباس فقال لو كنت أنا لم أحرقهم لنهى رسول الله صلوات الله عليه قال لا تعذبوا بعذاب الله ولقتلتهم لقول رسول الله من بدل دينه فاقتلوه رواه الجماعة إلا مسلما وفى حديث لأبى موسى أن النبى صلوات الله عليه قال له إذهب إلى اليمن ثم أتبعه معاذ بن جبل فلما قدم عليه ألقى له وسادة وقال انزل وإذا رجل عنده موثق قال ما هذا قال كان يهوديا فأسلم ثم تهود قال لا أجلس حتى يقتل قضاء الله ورسوله متفق عليه وفى رواية لأحمد قضى الله ورسوله أن من رجع عن دينه فاقتلوه ولحديث لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان وزنا بعد إحصان وقتل نفس بغير حق أخرجه الشافعى وأحمد والترمذى وبن ماجه والحاكم من حديث أبى أمامة بن سهل عن النبى صلوات الله عليه وهو فى الصحيحين من حديث بن مسعود وهو عند مسلم وأبى داود من حديث عائشة رضى الله عنها

٤ – الملتقط أولى بحضانة اللقيط إذا كان عدلا ميناً(١) .

٥ يلزم الملتقط تربية وتعليم اللقيط .

٦ – ينفق على اللقيط من ماله إذا وجد معه مال وإذا لم يكن معه مال فمن بيت مال المسلمين .

٧ – إذا مات اللقيط ولم يخلف وارثا كان ميراثه لبيت المال وكذلك ديته إذا قتل .

٨ – من ادعى اللقيط لحق به إذا لم يكن مانع من ذلك .

٩ – إذا ادعى اللقيط أكثر من واحد لحق بمن بين ويثبت نسبه وإرثه لمن بين .

١٠ – اللقيط فى دار الإسلام أمانة ولو حربيا دخل دار الإسلام بالأمان .

١٠ – تلحق من التقط لقطة أحكامها وحكمها أحكام الوديعة .

١٢ – يجب على ولى الصبي والمجنون إذا التقط اللقطة أخذها منهما لئلا يفرطا بها .

١٣ – إذا أخذ الولى من يد الصبي أو المجنون اللقطة فتصير لقطة بيد الولى .

---

(١) روى سعيد بن منصور فى سننه ان سنين أبن جميلة قال وجدت ملقوطا فأتيت به عمر بن الخطاب فقال عريفى ياأمير المؤمنين إنه رجل صالح فقال عمر أكذلك هو قال نعم قال إذهب به وهو حر ولك ولائه (أى ولايته) وحضانته وعلينا نفقته وفى رواية وعلينا رضاعه .

١٤ — على ذى الولاية أو من صلح من المسلمين أخذ اللقطة من السكران غير المميز لئلا يتلفها .

١٥ — يجوز إلتقاط اللقطة من موضع جهله مالكها لو لم يلتقطها التلفت ناويا ردها لمالكها إن وجد .

١٦ — إذا لم ينو الملتقط ردها لمالكها فهو متعد وغاصب يضمنها لمالكها إن وجد ولبيت مال المسلمين إن لم يوجد .

١٧ — لا ضمان على تارك اللقطة
يجب على من التقط لقطة أشها ذوى عدل عليها وحفظ علاماتها وأوصافها[١]

١٨ — لا يجوز للملتقط كتم الضالة[٢] .

١٩ — لا يجوز للملتقط أن يلتقط الضالة لنفسه إلا ما تيقن إباحته .

---

(١) عن عياض بن حمر قال قال رسول الله صلوات الله عليه من وجد لقطة فليشهد ذوى عدل أو ليحفظ عفاصها و وكاءها فإن جاء صاحبها فلا يكتم فهو أحق بها وإن لم يجىء صاحبها فهو مال الله يؤتيه من يشاء رواه احمد وبن ماجه .

(٢) عن زيد بن خالد قال سئل رسول الله صلوات الله عليه عن اللقطة الذهب والورق فقال إعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها إليه الخ الحديث متفق عليه ولم يقل فيه أحمد الذهب أو الورق وفى رواية فإن جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكاءها فاعطها إياه وإلا فهى لك رواه مسلم . . .
العفاص بكسر العين المهملة وتخفيف الفاء هو الوعاء الذى يكون فيه النفقة جلدا كان أو غيره .

(٣) عن زيد بن خالد أن النبى صلوات الله عليه قال لا يأوى الضالة إلا ضال مالم يعرفها رواه أحمد و مسلم .

٢٠ — لا ضمان على الملتقط ناويا إرجاعها لمالكها أو لبيت مال المسلمين إلا لجناية أو تفريط :

٢١ — للملتقط وضع اللقطة فى المحل الذى توضع فيه أموال الأمانات كدوائر الامن والبنوك وغيرهما مما يعتاد الناس وضع الأموال فيها .

٢٢ — للملتقط إيداع اللقطة عند أمين وله السفر بها إذا لم يخش عليها .

٢٣ — إذا غصب اللقطة غاصب وهى فى يد اللاقط لها أو جنى عليها جان فله المطالبة بقيمة القيمى ومثل المثلى وارش الجناية فقد صارت له ولاية .

٢٤ — للملتقط الرجوع على المالك وبيت المال بما أنفق على اللقطة .

٢٥ — إذا ضلت اللقطة انقطع حق الملتقط من المطالبة بها ولو وجدت عند لاقط آخر لها لأن الحقوق قد تعلقت بالآخر .

٢٦ — إذا تردد أوشك الملتقط فى ملك واصف اللقطة بأنها غير ملكه لجواز أنه عرفها عند مالكها وخشى الضمان فيرفع الأمر إلى ذى الولاية ولا ضمان عليه بعد ذلك .

٢٧ — اذا لم يأت المالك بالأوصاف المميزة للقطة فيحبسها الملتقط حتى يحكم حاكم بأنها ملكه .

٢٨ — يجوز التقاط اللقطة التى يتسامح بها عادة وينتفع بها(١) .

٢٩ — يجب التعريف باللقطة التى لا يتسامح بمثلها عادة سنة كاملة

---

(١) عن جابر قال رخص لنا رسول الله صلوات الله عليه فى العصا والسوط والحبل وأشباهها يلتقطه الرجل ينتفع بها رواه أحمد وأبو داود .

تم له الانتفاع بها فإذا جاء صاحبها رده اليه أو قيمتها اذا لم تكن عينها باقية(١) .

٣٠ – للملتقط الانتفاع باللقطة قبل التعريف بما يتسامح بمثله .

٣١ – للملتقط الخيار بعد التعريف باللقطة سنة كاملة بين الانتفاع بها أو صرفها فى فقير أو مصلحة ولا ضمان عليه بعد التعريف .

٣٢ – للملتقط بيع ما يخشى فساده وحفظ ثمنه .

٣٣ – تلتقط كل الأنعام إلا الإبل وما لا تقدر عليه السباع فلا يلتقط(٢)

٣٤ – لا يجوز أخذ اللقطة فى مكة المكرمة ولقطة الحج إلا للتعريف .

الجنايات

١ – للمجنى عليه أو وارثه جناية من مكلف عمدا عدوانا فى النفس والأطراف الخيار بين العفو أو أخذ الدية أو القصاص من الجانى بمثل الجناية الواقعة منه طولا وعرضا وعمقا بدون تعد(٣) .

---

(١) لما سبق فى حديث زيد بن خالد المتفق عليه أن رسول الله صلوات الله عليه قال إعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها إليه .

(٢) لما رواه زيد بن خالد الجهنى فى حديث طويل أن رسول الله صلوات الله عليه سئل عن ضالة الابل فقال مالك ولها دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها وسأل عن الشاة فقال خذها فانما هى لك أو لأخيك أو للذئب متفق عليه .

(٣) قال الله تعالى ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه بأحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم (١٧٨) ولكم فى القصاص حياة ياأولى الالباب لعلكم تتقون (١٧٩) سورة البقرة وقال تعالى حاكيا ما كتبه على بنى إسرائيل =

٢ ـ إذا كانت الجناية مظنة للموت بها كالجائفة والآمه والهاشمة أو مضنة

= فى التوراه (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين و الأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون (٤٥) سورة المائده وقال تعالى وأنزلنا اليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه ومهيمنا عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله ولاتتبع أهواءهم عما جاءك من الحق الخ الآية (٤٨) سورة المائدة وفى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قال من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يفتدى وإما أن يقتل ولفظ الترمذى إما أن يعفو وإما أن يقتل وعن أبى شريح الخزاعى قال سمعت رسول الله صلوات الله عليه يقول من أصيب بدم أو خبل (والخبل الجراح) فهو بالخيار بين إحدى ثلاث إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو فان أراد رابعة فخذوا على يديه رواه أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه وعن بن عباس قال كان فى بنى اسرائيل القصاص ولم يكن فيهم الديه فقال الله تعالى لهذه الأمة كتب عليكم القصاص الآية فمن عفى اه من أخيه شئ قال فالعفو أن يقبل فى العمد الديه والاتباع بالمعروف يتبع الطالب بمعروف ويؤدى إليه المطلوب بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فيما كتب على من كان قبلكم رواه البخارى والنسائى والدارقطنى قال الأمام الشوكانى فى نيل الأوطان فى الاستدلال بآية النفس بالنفس الخ قال لايقال تلك حكاية ما فى التوراه لابيان للحكم فى شريعتنا لأنا نقول شرائع من قبلنا لاسيما اذا ذكرت فى كتابنا حجه وكم مثلها فى أدلة أحكامنا حتى يظهر الناسخ وقال أن آية المائدة ليست ناسخه لآية البقرة فانها مفسرة بها فلا تكون هى منسوخة بها وآية الحر بالحر الخ خطاب لنا وحكم علينا فلا ترفعها تلك والى هذا أشار الزمخشرى بقوله ولأن تلك عطفا على مضمون قوله ويقولون هى مفسره لكنهم يقولون ان المحكى فى كتابنا من شريعة من قبلنا بمنزلة المنصوص المقرر الخ .

لسراية فيؤخر القصاص حتى ينتهى حال المجنى عليه(١) .

٣ — إذا انتهت حالة المجنى عليه إلى سلامة فى الآمة والهاشمة والجائفة فليس له إلا الأرش وإذا ا[illegible] لى الموت فلأولى الشأن الخيار بين العفو والدية والقصاص

٤ — إذا استقاد المجنى عليه قبل أن تبرأ الجناية ثم سرت الجناية سراية لا تنتهى بالموت فلاقود فى السراية(٢) .

٥ — كل ما آل من الجراحات إلى سلامة وكان مظنة الهلاك لو اقتص من الجانى ليس فيه إلا الارش .

٦ — إذا آلت الجناية بالسراية من أثر فعل الجانى إلى مايمكن الاقتصاص به فلأولى الشأن الحق فى القصاص وإذا آلت إلى مالا يمكن الاقتصاص به فليس إلا الارش .

٧ — يلزم القصاص فى اللطمة والضربة بالسوط إذا طلب المضروب أو الملطوم ذلك .

---

(١) اخرج بن أبى شيبه والدارقطنى والبيهقى من حديث جابر أن رجلا جرح فأراد أن يستقيد فنهى النبى صلوات الله عليه أن يستقاد من الجارح حتى يبرأ المجروح وأخرج احمد والدارقطنى أن رجلا طعن رجلا بقرن فى ركبتيه فجاء إلى النبى صلوات الله عليه فقال أقدنى فقال حتى تبرأ .

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رجلا طعن رجلا بقرن فى ركبته فجاء الى النبى صلوات الله عليه فقال أقدنى قال حتى تبرأ ثم جاء إليه فقال أقدنى فأقاده ثم جاء إليه فقال يارسول الله عرجت قال قد نهيتك فعصيتنى فابعدك الله وبطل عرجك ثم نهى رسول الله صلوات عليه أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه احمد والدارقطنى .

٨ - لا يقتل أب ولا جد ولا أم بولد(١) .

٩ - يقتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل ولا توفير(٢) .

١٠ - لا يقتل مسلم بكافر(٣) .

---

(١) اخرج الترمذى من حديث عمر مرفوعا بلفظ لا يقتل الوالد بالولد قال ابن حجر فى التلخيص وفى اسناده الحجاج بن أرطاه قال وله طريق أخرى عند الدارقطنى والبيهقى أصح منها وصحح البيهقى سنده لان فى رواته ثقاة قال ورواه الترمذى من حديث سراقة وإسناده ضعيف وفيه إضطراب واختلاف على عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فقيل عن عمرو وقيل عن سراقة وقيل بلاواسطة وهو عند احمد وفيها أبو سليم المكى وهو ضعيف لكن تابعه الحسن بن عبد الله عن عمرو بن دينار قاله البيهقى وقال عبد الحق هذه الاحاديث كلها معلولة لا يصح منها شئ وقال الشافعى حفظت عن عدد من أهل العلم لقيتهم أن لايقتل الوالد بالولد ه ويقاس عليه الجد والام

(٢) لماسبق من آية (٤٥) من سورة المائدة النفس بالنفس الخ الآية ولما رواه الجماعة عن أنس أن يهوديا رض رأس جارية بين حجرين فقيل لها من فعل بك هذا فلان أوفلان حتى سمى اليهودى فأومأت برأسها فجيء به فاعترف فأمر به النبى صلوات الله عليه فرض رأسه بحجرين وفيه دليل على القصاص بالمثل وأخرج مالك والشافعى من حديث عمرو بن حزم أن النبى صلوات الله عليه كتب فى كتابه إلى أهل اليمن أن الذكر يقتل بالأنثى وهو عندهما عن عبدالله ابن أبى بكر محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن فى الكتاب الذى كتبه رسول الله لعمرو بن حزم أن الذكر يقتل بالأنثى وقد أخرجه عبد الرزاق عن معمر ورواه أبو داوود والنسائى من طريق وهب عن يونس عن الزهرى مرسلا وقد صحح هذا الحديث بن حبان والحاكم والبيهقى ونقل عن أحمد أنه قال أرجو أن يكون صحيحا وقد طول الشوكانى المقال على هذا الحديث فى نيل الأوطار .

(٣) عن أبى حجيفة قال قلت لعلى هل عندكم شيء من الوحى ماليس فى القرآن فقال لا والذى فلق الحبة وبرأ النسمة إلا فهما يعطيه الله رجلا فى القرآن وما فى هذه الصحيفة قلت وما فى هذه الصحيفة قال العقل وفكاك الأسير وأن =

١١ - يحرم قتل المعاهد فى عهده(١) .

١٢ - تقتل الجماعة بالواحد(٢) .

١٣ - إذا تمالأ جماعة على قتل شخص بالفعل كالمشى اليه مع كل واحد أى آلة قاتلة يقصد قتله وتناولوه جميعا فإنهم يقتلون به جميعا ولو لم يكن موته إلا بجناية بعضهم لأن العبرة بالمقاصد وإذا طلبت الدية فيلزم كل واحد منهم دية كاملة .

١٤ - إذا كان التمالؤ من قوم بالقول كالأمر أو التأجير فلا يقتل بالقتيل لا المباشرون .

= لايقتل مسلم بكافر رواه أحمد والبخارى والنسائى وأبوداود وعن على رضى الله عنه أن النبى صلوات الله عليه قال المؤمنون تتكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم أدناهم ألا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد فى عهده رواه أحمد والنسائى وأبو داود وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قضى أن لا يقتل مسلم بكافر رواه أحمد وابن ماجه والترمذى وفى لفظ أن النبى صلوات الله عليه قال لايقتل مسلم بكافر ولاذو عهد فى عهده رواه أحمد وأبو داود وعن عبد الله بن عمر عن النبى صلوات الله عليه قال من قتل معاهدا لم يرح رائحة الجنة وإن ريحها يوجه من مسيرة أربعين عاما رواه أحمد والبخارى والنسائى وابن ماجة .

(١) وعن أبى هريره عن النبى صلوات الله عليه قال إلا من قتل نفسا معاهدة لها ذمة الله وذمة رسوله فقد أخفر ذمة الله ولايرح رائحة الجنة وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين خريفا رواه بن ماجة والترمذى وصححه وكان سبب خطبة النبى صلوات الله عليه يوم الفتح القتيل الذى قتلته خزاعة وكان له عهد كما ذكره الشافعى فى الام .

(٢) اخرج البخارى عن ابن عمر أن غلاما قتل غيلة فقتل عمر به سبعة وقال لواشترك فيه أهل صنعاء لقتلتهم به وفى رواية لو تمالأ عليه أهل صنعاء وهو فى الموطا ولم ينقل عن أحد من الصحابة أنه خالف عمر ذلك

١٥ - يحبس الآمر والمؤجر على قتل شخص خمس سنوات على الأقل أو تفرض عليه غرامة مالية لورثة القتيل أقصاها دية كاملة .

١٦ - يحبس الممسك للقتيل حتى الموت إذا قتله غيره متعمدا ويقتل القاتل(١) .

١٧ - إذا قتل قاتل جماعة وطلب ورثة كل واحد القصاص فليس لهم إلا ذلك .

١٨ - إذا قتل قاتل جماعة وطلب ورثة أحدهم القصاص وورثة الآخرين الدية فيقتص منه لطالب القصاص وتسلم الدية لطالبي الدية من تركته إن كانت له تركة وإلا سقطت .

١٩ - القصاص فى الأعضاء كل عضو بعضوه ولو كان ناقصا ينتفع به إلا الذكر الصحيح بالعنين أو الخصى فليس فيه إلا الدية(٢) .

---

(١) عن بن عمر عن النبى صلوات الله عليه قال إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر يقتل الذى قتل ويحبس الذى أمسك رواه الدار قطنى وعن على رضى الله عنه أنه قضى فى رجل قتل رجلا متعمدا وأمسكه آخر قال يقتل القاتل ويحبس الآخر فى السجن حتى يموت رواه الشافعى .

(٢) لما سبق فى الآية الكريمة النفس بالنفس إلى آخر الآية (٤٥) من سورة المائدة . وعن أنس أن الربيع عمته كسرت ثنية جارية فطلبوا إليها العفو فأبوا فعرضوا الأرش فأبوا فأتوا رسول الله صلوات الله عليه فأبوا إلا القصاص فأمر رسول الله بالقصاص فقال أنس بن النضر يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع لا والذى بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها فقال رسول الله صلوات الله عليه يا أنس كتاب الله القصاص فرضى القوم فعفوا فقال رسول الله صلوات الله عليه إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره رواه البخارى إلا الترمذى .

لا يقاس الذكر العنين والخصى على قتل كامل الصحة بالعليل لوجود الفارق وهو أن الذكر الصحيح يوجد به التناسل الذى هو العامل الوحيد فى وجود الإنسان وقد حكم النبى صلوات الله عليه فى العين العوراء السادة لمكانها إذا طمست بثلث الدية وفى اليد الشلا والسن السوداء بثلث دية كل منهما كما أخرجه النسائى وغيره فأنقص الدية لعدم السوية فى الأعضاء .

٢٠ ـ إذا لم يكن للجانى العضو الذى جناه فليس عليه إلا الارش .

٢١ ـ إذا رضى المجنى عليه أن يقتص بالهاشمة ما دونها فليس له طلب زيادة الارش(١) .

٢٢ ـ لا يجوز أخذ ما دون الجناية مما يؤدى إلى سراية أو زيادة ألم كأخذ نصف الأنملة بالأنملة .

٢٣ ـ إذا خالف المقتص المشروع عمدا فان يتساقطا والا تقاصصا .

٢٤ ـ إذا كان المخالف أجيرا أو مأمور ذى الولاية عالما فيقتص منه وإن كان جاهلا فليس عليه لا الأرش .

٢٥ ـ لا دية ولا قصاص فيمن مات بواجب كالميت بحد الزنا جلدا بالمعتاد أو قصاصا لبعض الأطراف فمات المقتص منه بالسراية .

٢٦ ـ إذا فقئت العين حتى ذهب نورها وتغير جمالها ففيها القصاص .

٢٧ ـ إذا تعلق بالجانى جنايتان أو أكثر أحدها أخف فيبدأ فى القصاص بالأخف كقطع الاطراف قبل النفس .

٢٨ ـ اذا كان القصاصان فى الأطراف فينتظر البرء إلا إذا كان فى بعض الاطراف وفى النفس فيبدأ بالأطراف ثم بالنفس ولا ينتظر البرء .

٢٩ ـ إذا اقتص مستحق الاقتصاص وفوت على آخر غير شريك حقه فيستوفى الآخر الدية من مال الجانى لا من المفوت(٢) .

---

(١) لأن الحق الذى له هو القصاص المماثل أو الارش وقد رضى باسقاط حقه فى القصاص المماثل ولئلا يصير علية غرمان فى المال والبدن .

(٢) لأنه فعل حقه المشروع .

٣٠ - لا يحكم بتأخير القصاص لبلوغ قاصر أو قدوم غائب إذا ضمن أحد الشركاء أو غير شريك مقتدر عند طلب أحد الورثة تنفيذ القصاص حصة القاصر بعد البلوغ أو الغائب بعد عودته من الدية إن طلبت من أيهما .

٣١ - يحكم فى الجنايات التى تشاهد عقيب فتنة قبل التفرق عن محل الفتنة بأن ما فى كل من الجانبين المتفاتنين هو من الآخر .

٣٢ - اذا سلم الجانى نفسه للقصاص معترفا بالجناية عمدا عدوانا فلولى الدم أن يقتص ولو بدون مرافعة الى الحاكم او يعفو عن القود ويأخذ الدية أو يعفو عنهما .

٣٣ - يثبت لولى الدم حق القصاص بأحد أربعة أمور بتسليم الجانى نفسه كما سبق فى مادة (٣٢) أو بالمشاهدة أو التواتر اذا لم يكن الجانى منكرا فيهما فإذا كان مخاصما فلا يستحق ولى الدم القصاص منهما إلا بالحكم والأمر الرابع حكم الحاكم مستندا الى شهادة أو اقرار أو علم الحاكم أو حكمه بنكول الجانى عن اليمين(١) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل إنه كان منصورا (٢٣) من سورة الاسراء .

وعن وائل بن حجر قال إنى لقاعد مع النبى صلوات الله عليه إذ جاء رجل يقود آخر فقال يا رسول الله هذا قتل أخى فقال رسول الله صلوات الله عليه أقتلته فقال إنه لو لم يعترف أقمت عليه البينة قال نعم قتلته قال كيف قتلته قال كنت أنا وهو نحتطب من شجرة فسبنى فأغضبنى فضربته بالفأس على قرنه فقتلته فقال له النبى صلوات الله عليه هل لك من شىء تؤديه عن نفسك قال مالى مال إلا كسائى وفأسى قال فترى قومك يشترونك قال أنا أهون على قومى من ذاك فرمى إليه بنسعته وقال دونك صاحبك فانطلق به الرجل فلما ولى قال رسول الله صلوات الله عليه إن قتله فهو مثله فرجع =

٣٤ ـ اذا أسقط ولى الدم القود سقط وان كره الجانى(١) .

٣٥ ـ اذا صالح ولى الدم الجانى على الدية ولو بأكثر منها مع رضاء الجانى صح ويسقط القود(٢) .

= فقال يا رسول الله بلغنى أنك قلت إن قتله فهو مثله وأخذته بأمرك فقال رسول الله صلوات الله عليه أما تريد أن يبوء بإثمك وإثم صاحبك فقال يا نبى الله لعله قال بلى قال فإن ذلك كذلك فرمى بنسعتة وخلى سبيله رواه مسلم والنسائى وفى رواية قال جاء رجل إلى النبى صلوات الله عليه بحبشى فقال إن هذا قتل أخى قال كيف قتلته قال ضربت رأسه بالفاس ولم أرد قتله قال هل لك مال تؤدى ديته قال لا قال أفرأيت إن ارسلتك تسأل الناس تجمع ديته قال لا قال فمواليك يعطونك ديته قال لا قال للرجل خذه فخرج به ليقتلة فقال رسول الله أما أنه إن قتله كان مثلة فبلغ به الرجل حيث سمع قولة فقال هو ذا فمر فيه ما شئت فقال رسول الله صلوات الله عليه ارسله يبوء بإثم صاحبه واثمه وفى الحديث اشكالات قد اوردها الشوكانى رحمه الله فى نيل الأوطار فمن أحب الاطلاع عليها رجع إليه وأما الدليل على أنه يثبت لولى الدم حق القصاص بالشهادة فقد روى عن رافع بن خديج قال أصبح رجل من الأنصار بخيبر مقتولا فانطلق أولياؤه إلى النبى صلوات الله عليه فذكروا ذلك له فقال لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم فقالوا يا رسول الله لم يكن ثمة أحد من المسلمين وإنما هم يهود قد يجترئون على أعظم من هذا قال فاختاروا منهم خمسين فأستحلفوهم فوداه النبى صلوات الله عليه من عنده رواه أبو داود انتهى وسيرد هذا الحديث وغيره فى باب القسامة .

(١) لأن النبى صلوات الله عليه جعل الخيار لولى الدم إما بالقصاص أو الديه أو العفو كما سبق من حديث أبى هريرة فى الصحيحين وغيرهما وحديث أبى شريح الخزاعى .

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا =

٣٦ ـ القصاص هو ضرب العنق بالسيف أو إزهاق روح الجانى بما أمكن بدون تعذيب ولا مثله(١).

٣٧ ـ يمهل الجانى للوصية والحامل حتى تضع حملها وترضعه حتى يستطيع الأكل والشرب إذا لم توجد متبرعة بالإرضاع وكفالة الصبي.

٣٨ ـ إذا عفى أحد الورثة عن القود سقط حق باقى الورثه فى القود كما يسقط بشهادته على سائر الورثة بالعفو ولو أنكروا(٣).

٣٩ ـ لا تسقط الدية بالعفو عن القود إلا إذا صرح بها أو يعف عن دم المقتول أو عن الجناية إذا كان العافى ممن يعرف معنى ذلك.

= أخذوا الدية وهى ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون خلفه وذلك عقل العمد وما صالحوا عليه فهو لهم وذلك تشديد العقل رواه أحمد وبن ماجه والترمذى.

(١) أخرج أحمد والطبرانى عن عمران بن الحصين قال ما خطبنا رسول الله صلوات الله عليه خطبة إلا أمرنا بالصدقة ونهانا عن المثلة وأخرج النسائى بإسناد رجاله ثقات عن انس قال كان رسول الله صلوات الله عليه يحث فى خطبته على الصدقة وينهى عن المثلة وأخرج مسلم وأهل السنن من حديث شداد بن أوس أن النبي صلوات الله عليه قال إذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة.

(٢) لما تقدم من حديث الغامدية الذى رواه أحمد ومسلم وأبو داود عن عبد الله بن بريدة من أن الرسول صلوات الله عليه ترك رجمها حتى ولدت وأرضعت الطفل وقد تقدم فى حد الزنا.

(٣) عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلوات الله عليه قال وعلى المقتتلين أن ينحجزوا الأول فالأول وإن كانت إمرأة رواه أبو داود والنسائى وقد فسره أبو داود وصاحب المنتقى أنه أراد بالمقتتلين أولياء المقتول الطالبين القود وينحجزوا أى ينكفوا عن القود بعفو أحدهم ولو كانت إمرأة وقوله الأول فالأول أى الأقرب فالأقرب.

٤٠ - يصبح الابراء من الدية فى حال المرض وهو من الثلث إذا لم يكن ماله مستغرقا بالدين أما إذا كان ماله مستغرقا بالدين فلا يصح .

٤١ - يسقط القود إذا كان أحد الشركاء إبنا للجانى[١] .

٤٢ - يسقط القود إذا قال المجنى عليه أو وارثه للجانى أخطأت فى فعلك إذا كان عارفا معنى الخطأ الشرعى[٢] .

٤٣ - إذا قال المجنى عليه للجانى ما فعلت شيئاً فقد برأ ساحة المتهم من الفعل فلا قصاص ولا دية .

٤٤ - إذا انكشف أن المجنى عليه حربيا أو مستحقا عليه القصاص لأنه قتل مورث الجانى فلا قود .

٤٥ - يسقط القصاص اذا ورث القاتل القصاص أو بعضه من مستحقه كان يقتل ابن أخيه ثم مات أخوه وهو وارثه أو ممن يرث منه .

٤٦ - إذا بقى للمكره فعل فلا يسقط عنه القود وإذا لم يبق له فعل بل صار آلة بيد المكره فالقود على المكره .

٤٧ - مجرد التهديد من المقتول للقاتل لا يسقط القود لأن مجرد التهديد لا يثبت له حكم المدافع .

٤٨ - إذا شارك القاتل من يسقط عنه القود كالصبى أو المجنون أو أب المقتول فلا يسقط القود عن المشارك المكلف المختار .

---

(١) لما تقدم فى مادة (٨) لما أخرجه الترمذى من حديث عمر مرفوعا لا يقتل الوالد بالولد وقد سبق ما قيل فيه .

(٢) ولو بين الورثة فلا حكم لها لأن مورثهم قد اعترف بما يدفع الشهادة .

٤٩ ـ لا يسقط القود بالاباحة لأنه لا يستباح بالاباحة .

٥٠ ـ إذا اشترك جماعة فى قتـــل شخص وعفى عن واحد منهم معينا فلا يسقط القود عن الآخرين .

٥١ ـ إذا ارتقى إنسان نخلة أو جدارا ثم مر المالك فسقط الراقى ومات أو زجره المالك أو الحارس بما لا يمكن أن ينزجر بدونه فلا قود ولا دية .

٥٢ ـ إذا عرى إنسان إنسانا ما يقيه الحر والبرد أو حبسه فى محل لا يتمكن من التخلص ومات من الحر أو البرد أو الجوع أو العطش فيحكم على المعرى والحابس بالقود .

٥٣ ـ إذا كانت الجناية من غير مكلف أو من مكلف غير قاصد للمجنى عليه فالقتل خطأ لا قود فيه ويلزم فيه دية الخطأ وهى مائة من الإبل ليس فى بطونها شىء .

٥٤ ـ إذا قصد الجانى الإيلام بما لا يقتل مثله عادة كالسوط والعصا ومات المجنى عليه من ذلك فانه شبه العمد يلزم فيه دية العمد(١) .

---

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا يقتل صاحبه وذلك أن ينزغ الشيطان بين الناس فتكون دماء فى غير ضغينة ولا حمل سلاح رواه أحمد وأبو داود وعن عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلوات الله عليه قال ألا إن قتيل الخطأ شبه العمد قتيل السوط أو العصا فيه مائة من الأبل منها اربعون فى بطونها أولادها رواه الخمسة إلا الترمذى ولهم من حديث عبد الله بن عمر مثله وعن عقبة بن أوس عن رجل من أصحاب النبى صلوات الله عليه قال أنه خطب يوم فتح مكة فقال ألا وإن قتيل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر دية مغلظة مائة من الأبل منها أربعون من ثنية إلى باز ل عامها خلفه رواه الخمسة إلا الترمذى .

٥٦ - إذا تعدى شخص بوضع شيء ليس بمهلك عادة فى حق عام أو فى ملك الغير فقتل بالموضوع شخص فالقتل خطأ إلا إذا كان الموضوع يقتل مثله عادة فهو كالمباشر .

٥٧ - إذا قتل من ظنه قاتل أبيه وانكشف القاتل غيره فانه عمد يلزم فيه القود إلا إذا كان بأمر الحاكم أو باقرار المجنى عليه فإنه خطأ .

٥٨ - إذا كانت الجناية أو القتل بسبب من المجنى عليه أو المقتول فهدر (١)

٥٩ - إذا تجاذب اثنان حبلا ملكهما معا وانقطع الحبل وسقطا فماتا فانه خطأ ومثلهما تصادم الفارسين والسيارتين .

٦٠ - من حفر بئرا فى طريق عام عمداً عدوانا فر فيها أعمى أو بليل وسقط فى البئر ومات فالحافر ضامن .

٦١ - إذا تعدد الواقعون فى البئر بجذب كل واحد منهم الآخر فللأول ربع الدية وللثانى ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللأخير الدية كاملة (٢) .

---

(١) فى الصحيحين وغيرهما من حديث عمران بن حصين أن رجلا عض يد رجل فنزع يده من فيه فوقعت ثنيتاه فاختصموا إلى النبى صلوات الله عليه فقال يعض أحدكم يد أخيه كما يعض الفحل لا دية لك وفى الصحيحين وغيرهما من حديث يعلى بن أمية قال كان لى أجير فقاتل إنسانا فعض أحدهما صاحبه فانتزع أصبعه فأندر ثنيته فسقطت فانطلق إلى النبى صلوات الله علية فأهدر ثنيته وقال أتدع يده فى فيك تقضمها كما يقضم الفحل .

(٢) أخرج أحمد والبزار والبيهقى من حديث حنيش بن المعتمر عن على رضى الله عنه أن ناسا فى اليمن حفروا زبية للأسد فوقع الأسد فيها فازدحم الناس عليها فتردى فيها واحد فتعلق بواحد وجذب الثانى ثالثا والثالث رابعا فرفع ذلك لعلى فقال للأول ربع الدية وللثانى الثلث وللثالث النصف وللرابع الجتمع فرفع ذلك إلى النبى صلوات الله علية فأمضى قضاءه وقد قال ابن حجر =

٦٢ ـ إذا أعطى الطبيب المريض سما جاهلا أنه سم وتناوله المريض ومات فإنه خطأ وإذا كان الطبيب عالما أنه سم فهو مباشر يضمن .

٦٣ ـ إذا سقط الحمل وخرج ميتا بسبب علاج أعطاه الطبيب الحامل فإنه خطأ .

٦٤ ـ إذا عركت الحامل بطنها قاصدة إخراج الحمل أو شربت علاجا لإخراجه فخرج ومات ففيه غرة لأنه خطأ مالم تقصد موته فعمد(١) .

٦٥ ـ تقدر الغرة التي هي عبد أو أمة الآن بنصف عشر الدية .

٦٦ ـ كل جناية مباشرة يضمنها المباشر ولو لم يتعدى .

٦٧ ـ كل جناية بسبب تضمن بالتعدى لفعل السبب .

٦٨ ـ إذا خشى منقذ الغريق أن يغرق فترك الغريق ليخلص نفسه من الغرق فلا ضمان .

٦٩ ـ إذا وضع واضع حيوانا عقورا فى حق عام أو فى ملك غيره فيضمن واضعه ما جنى .

٧٠ ـ إذا سقط ميزاب لم يحكم تركيبه وجنى فالضمان على الواضع له كما

= فى التلخيص أن حنيش ضعيف وقال الشوكانى فى السيل الجرار ليس فيه من الجرح ما يوجب عدم الاعتبار بحديثه فإن غاية ما قيل فيه ما قاله البخارى أنهم يتكلمون فيه مع أن أبا داود وثقه .

(١) فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى هريره قال قضى رسول الله صلوات الله عليه فى جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمه وفى الصحيحين وغيرها أن عمر استشار فى إملاص المرأة فقال: المغيره عبد أو أمه فشهد محمد بن مسلم أنه شهد النبى صلوات الله عليه قضى به .

يضمن آمر الصبي بوضع الميزاب أو وضع نار فى حق عام ولو كان الآمر محجورا عليه .

٧١ - إذا سقط الجدار المائل أو الشجرة إلى حق عام أو ملك الغير وحصلت جناية ضمن مالكهما جنايتهما .

٧٢ - كل جناية الدابة بسبب من الراكب أو السائق أو القاعد أو غيرهم زايد على المعتاد من النخس أو نحوه مضمونة على المسبب لا إذا جنت من نفسها وهى غير عقور فلا ضمان على مالكها ولا على فاعل المعتاد(١) .

٧٣ - كل جناية العجماوات وما أفسدت فى النهار غير مضمون ويضمن مالكها ما أفسدت بالليل إلا إذا أوقفها صاحبها فى سوق من أسواق المسلمين أو فى سبيل من سبل المسلمين فيضمن ماجنت(٢).

٧٤ - إذا وضع صبي أو مجنون فيما لا يحفظ مثله أو مع من لا يحفظ مثله فيضمن الواضع وأما إذا وضعه فى محل خطير فهو كالمباشر .

٧٥ - تضمن الجناية الواقعة فى الصبي بالإفزاع ضمان غير مباشر لا لوكان

---

(١) لما ثبت فى الصحيحين وغيرهما عن أبى هريره أن رسول الله صلوات الله عليه قال العجماء جرحها جبار .

(٢) اخرج احمد وابو داود والنسائى وابن ماجة ومالك فى الموطا والشافعى والدارقطنى وبن حبان وصححه والحاكم والبيهقى من حديث حزام بن محيصة أن ناقة البراء ابن عازب دخلت بالنهار فأفسدت فيه فقضى نبى الله عليه أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار ، وان ما أفسدت المواشى بالليل ضامن على أهلها وأخرج الدارقطنى والبيهقى عن النعمان بن بشير قال قال رسول الله صلوات الله عليه من وقف دابة فى سبيل المسلمين أو فى سوق من أسواقهم فاوطأت بيد أو رجل فهو ضامن .

الصوت شديدا يموت سامعه فهو كالمباشر .

٧٦ - إذا أسقطت الحامل بالافزاع فيضمن المفزع ضمان غير مباشر لا لو قصد إفزاعها لتسقط الحمل فهو مباشر .

٧٧ - جناية المعلم أو الوالى على الصبى بغير المعتاد مضمونه ضمان مباشر بل جناية عمد وإذا كان بالمعتاد وهلك الصبى فخطأ .

٧٨ - أرش الدابة هو ما بين قيمتها سليمة وبين قيمتها مجنى عليها وفى جنينها قيمته .

٧٩ - لا يجوز قتل الحيوان إلا ما أحله الشرع كالحية بجميع أنواعها والعقرب والفارة والغراب والحدأة والوزغ(١) .

٨٠ - يجوز قتل العقور من كلب أو بهيمة وكلما ضر بالأموال والأبدان ولو مسلما إذا كان لا يستطاع دفعه إلا بالقتل حال صياله ولا قود ولا دية .

٨١ - لا يحكم على الحيوان أنه عقور إلا بعد العقر ولو مرة واحدة .

٨٢ - جناية الحيوان العقور على مالكه اذا لم يحفظه .

٨٣ - اذا حفظ العقور مالكه فدخل رجل بغير إذن المالك فجنى عليه العقور فتهدر الجناية لأن المجنى عليه متعد بالدخول لا إذا دخل بإذن المالك فيضمن .

---

(١) اخرج ابو داود عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلوات الله عليه قال اقتلوا الحيات وذا الطفيتين والأبتر فانهما يلتمسان البصر ويسقطان الحبل وأخرجه البخارى ومسلم والترمذى وابن ماجة والطفيتين خوصة المقل وقد شبها لخطين الذين على ظهر الثعبان بخوصتين من خوص المقل والابتر قصير الذنب من الحيات واخرج أبو داود ومسلم عن عامر بن سعد عن أبيه قال أمر رسول الله صلوات الله عليه بقتل الوزغ وسماه فويسقا

٨٤ - اذا كان مالك العقور قد حفظه فيما يمنعه عن العقر فأزال رجل ذلك المانع أو أخرجه من محل حفظه ضمن مزيل المانع ومخرجه ماجنى .

٨٥ - يضمن الأجير على حفظ البهيمة اذا فرط فى حفظها ما جنته ليلا

٨٦ - يغرم الدية من منع الماء إذا مات الممنوع عطشا مع عدم الماء فى الجهة التى يستطيع الوصول إليها قبل موته .

٨٧ - تجب على قاتل الخطأ الكفارة والدية اذا كان القاتل والمقتول مؤمنين أو كان المقتول من قوم بيننا وبينهم عداوة وهو مؤمن فتجب الكفارة(١) .

٨٨ - تجب الكفارة والدية على القاتل اذا كان المقتول من قوم بيننا وبينهم ميثاق أو عهد .

٨٩ - كفارة القتل هى عتق رقبة مؤمنة فان لم توجد فصيام شهرين متتابعين(٢) .

٩٠ - تتعدد الكفارة اذا كان الجانون جماعة على كل واحد كفارة لا الدية فليس عليهم إلا دية واحدة إلا اذا تعدد المجنى عليهم .

الديات

١ - الدية فى العمد اذا اختارها الورثة وفى شبه العمد من الإبل ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون خلفه فى بطونها أولادها أو أربعون

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما (٩٣) سورة النساء

من ثنية الى بازل فى بطونها أولادها ومن البقر مئتان ومن الشاة ألفان ومن الحلل مئتان ومن الذهب ألف مثقال ومن الفضة عشرة آلاف مثقال(١) .

٢ ـ الدية فى قتل الخطأ مائة من الإبل عشرون حقه وعشرون جذعه وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بن مخاض أو إبن لبون أو ثلاثون بنت مخاض وثلاثون بنت لبون وثلاثون حقه وعشرة بنو لبون ليس فى بطونها شيئا(٢) .

---

(١) أخرج الترمذى وبن ماجة من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا بلفظ من قتل متعمدا سلم إلى أولياء المقتول فإن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا العقل ثلاثين حقه وثلاثين جذعه وأربعين خلفه فى بطونها أولادها (والخلفة الحامل) وفى حديث عقبة بن أوس عن رجل من أصحاب النبى صلوات الله عليه أن رسول الله صلوات الله عليه خطب يوم فتح مكة وقال ألا وإن قتيل خطأ العمد بالسوط والعصى والحجر دية مغلظة مائة من الأبل منها أربعون من ثنية إلى بازل عامها كلهن خلفه وقد تقدم وأخرج أبو داود عن عطا بن رباح عن جابر قال فرض النبى صلوات الله عليه فى الدية على أهل الأبل مائة من الأبل وعلى أهل البقر مئتى بقرة وعلى أهل الشاة ألفى شاة وعلى أهل الحلل مئتى حلة وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى وبن ماجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله صلوات الله عليه أن من كان عقله فى البقر على أهل البقر مئتى بقرة ومن كان عقله فى الشاة ألفى شاة وأخرج مالك فى الموطا والشافعى وعبد الرزاق وأبو داود والنسائى وبن خزيمة وبن حبان وبن الجارود والحاكم والبيهقى من حديث أبى بكر محمد بن عمرو بن حزم عن ابيه مرفوعا وفيه وأن الرجل يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب الف دينار وأخرج أبو داود عن عكرمة عن ابن عباس أن رجلا من بنى عدى قتل فجعل النبى ديته إثنى عشر الفا وأخرجة الترمذى مرفوعا ورواه بن ماجة مرفوعا .

(٢) أخرج أبو داود والنسائى وبن ماجة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله علية قضى أن من قتل خطأ فديتة مائة من =

٣ ـ الدية والأرش للمرأة نصف دية الرجل مما ذكر فيما زاد على ثلث الدية واما ما نقص من ثلث الدية فالمرأة والرجل فيه سواء(١) .

٤ ـ فى الأنف إذا وعب جدعه دية كاملة وفى ثندوة الأنف نصف دية وفى اللسان إذا استؤصل قطعة أو ما يمنع الكلام دية كاملة وفى الشفتين دية كاملة وفى الذكر دية كاملة إذا قطع من أصله وفى البيضتين دية كاملة وفى الصلب وهو العظم الذى من الكاهل إلى العجب دية كاملة وفى العين الواحدة الصحيحة نصف الدية وفى الأذن الواحدة نصف الدية وفى اليد الواحدة غير الشلا نصف الدية وفى الرجل الواحدة الصحيحة نصف الدية وفى الآمة وهى التى بلغت أم الرأس أى الدماغ أو الجلدة الرقيقة على الدماغ إذا لم تسر ثلث الدية وفى الموضحة وهى التى توضح العضم نصف عشر الدية وفى المنقلة وهى التى تنقل عظما أو أكثر من محله عشر ونصف عشر الدية وفى كل أصبع عشر الدية سواء كانت من أصابع اليدين أو الرجلين وفى كل سن أو ضرس

=الأبل ثلاثون بنت مخاض وثلاثون بنت لبون وثلاثون حقة وعشرة بنو لبون. وأخرج أحمد وأهل السنن والبزار والبيهقى والدار قطنى عن بن مسعود قال قال رسول الله صلوات الله عليه فى دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاص وعشرون بنت لبون وعشرون بن مخاض وفى لفظ رالبزار والدار قطنى والبيهقى مكان قوله عشرون بن مخاض عشرون بنو لبون

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله صلوات الله عليه عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من دبته رواه النسائى والدار قطنى وعن ربيعة بن أبى عبد الرحمن أنه قال لسعيد بن المسيب كم فى أصبع المرأة قال عشر من الأبل قلت كم فى أصبعين قال عشرون من الأبل قلت فكم فى ثلاث أصابع قال ثلاثون من الأبل قلت فكم فى أربع أصابع قال عشرون من الأبل قلت حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها قال سعيد أعراقى أنت قلت بل عالم متثبت أو جاهل متعلم قال هى السنه يا بن أخى رواه مالك عنه فى الموطا .

أو ناب نصف عشر الدية وفى العين العوراء أو اليد العرجاء أو السن السوداء ثلث مافى الصحيحة(١) .

---

(١) عن أبى بكر محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلوات الله عليه كتب إلى أهل اليمن كتابا وكان فى كتابة أن من اعتبط مؤمنا قتلا عن بينة فإنه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول وإن فى النفس الدية مائة من الأبل وأن فى الأنف إذا أوعب جدعه الدية وفى اللسان الدية وفى الشفتين الدية وفى البيضتين الدية وفى الذكر الدية وفى الصلب الدية وفى العينين الدية وفى الرجل الواحدة نصف الدية وفى المأمومة ثلث الدية وفى الجائفة ثلث الدية وفى المنقلة خمسة عشر من الأبل وفى كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الأبل وأن الرجل يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب ألف دينار رواه النسائى وقال قد روى هذا الحديث يونس عن الزهرى مرسلا وأخرجه بن خزيمة وبن حبان وبن الجارود والحاكم والبيهقى موصولا وصححه جماعة من أهل الحديث منهم أحمد والحاكم وبن حبان والبيهقى .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلوات الله عليه قضى فى الأنف إذا جدع كله بالعقل كاملا وإذا جدعت أرنبته فنصف العقل وقضى فى العين نصف العقل والرجل نصف العقل واليد نصف العقل والمأمومة ثلث العقل والمنقلة خمسة عشر من الأبل رواه أحمد ورواه أبو داود وبن ماجة ولم يذكرا فيه العين ولا المنقلة وعن ابن عباس عن النبى صلوات الله علية قال هذه وهذه سواء يعنى الخنصر والبنصر والابهام رواه الجماعة إلا مسلما وفى رواية قال دية أصابع اليدين والرجلين سواء عشر من الأبل لكل أصبع رواه الترمذى وصححه وعن بن عباس أن النبى صلوات الله عليه قال الأسنان سواء الثنية والضرس سواء رواه أبو داود وبن ماجه وعن أ موسى أن النبى صلوات الله عليه قضى فى الأصابع بعشر عشر من الأبل رواه أحمد وأبو داود والنسائى وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله صلوات الله عليه فى كل أصبع عشر =

٥ ـ فى الهاشمة والسمحاق والمتلاحمة والباضعة والدامية الكبرى والدامية الصغرى والوارمة والقاشرة والمسودة والمحمرة والمخضرة والحواس الخمس والثدى والجفن والساعد والعضد والركبة والساق والضلع والسن الزائدة والأصبع الزائدة وحلمة الثدى ودرور الدمعة وسلس البول والغائط واللطمة والضربة بالسوط وكل مالم يرد فيه نص ما يقدره مختاران من الجانى والمجنى عليه عارفان بقدر الجنايات ليقيسا مالم يرد فيه نص على ما ورد فيه نص يتفقان عليه فان اختلفا فما قدر الحاكم مقربا تقديره إلى ما يماثل ما نص عليه الشرع وقد قدر العلماء فى الهاشمة عشر الدية وفى السمحاق خمسا عشر الدية وفى المتلاحمة خمس عشر الدية ونصف خمس عشرها وفى الباضعة خمس عشر الدية وفى الدامية الكبرى نصف خمس عشر الدية وربع نصف خمس عشر الدية وفى الدامية الصغرى مثل نصف ما فى الدامية الكبرى وفى القاشرة والوارمة ربع خمس عشر الدية وفى المحمرة والمخضره والمسوده أربعة أخماس ربع عشر الدية كما قدروا فى كل حاسة من الحواس الخمس وفى العقل الدية .

٦ ـ فى ذهاب الشعر وذهاب جمال كل عضو ومالا نفع فيه مما لم ينص على أرشه ما يقدره عدلان أو ما يراه الحاكم .

٨ ـ لا فرق فى الأروش بين الرأس والبدن .

= من الأبل وفى كل سن خمس من الأبل والأصابع سواء والأسنان سواء رواه الخمسة إلا الترمذى وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال فى المواضح خمس خمس من الأبل رواه الخمسة وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قضى فى العين العوراء السادة لمكانها إذا طمست بثلث ديتها وفى اليد الشلا إذا قطعت بثلث ديتها وفى السن السوداء إذا نزعت بثلث ديتها رواه النسائى ولأبى داود منه قضى فى العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية .

٩ - تنقص دية الخطأ عن دية العمد وشبه العمد بسدس الدية أو ما يراه الحاكم إذا كانت الدية من النقدين .

١٠ - جناية الصبي والمجنون من مالهما إن كان لهما مال وإلا فعلى العاقلة.

١١ - جناية العمد والصلح والأقرار لا تعقلها العاقلة(١) .

---

(١)قال الله سبحانه وتعالى قل أغير الله أبغى ربا وهو رب كل شيء ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى ثم إلى ربكم مرجعكم فينبئكم بما كنتم فيه تختلفون (١٦٤) سورة الانعام .

عن عمران بن حصين أن غلاما لأناس فقراء قطع أذن غلام لأناس أغنياء فأتى أهله إلى النبي صلوات الله عليه فقالوا يا نبي الله إنا أناس فقراء فلم يجعل عليه شيئا رواه أحمد وأبو داود والنسائي وعن عمرو بن الاحوص أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله فقال رسول الله صلوات الله عليه لا يجني جان إلا على نفسه لا يجني والد على ولده ولا مولود على والده رواه أحمد وبن ماجه والترمذي وصححه وعن الخشخاش العنبري قال أتيت النبي صلوات الله عليه ومعي إبن لي فقال إبنك هذا فقلت نعم قال لا يجني عليك ولا تجني عليه رواه أحمد وبن ماجه وعن أبي رمشة قال خرجت مع أبي حتى أتيت رسول الله صلوات الله عليه فرأيت برأسه ردع حناء وقال لأبي هذا ابنك قال نعم قال أما أنه لا يجني عليك ولا تجني عليه وقرأ رسول الله صلوات الله عليه ولا تزر وازرة وزر أخرى رواه أحمد وأبو داود وعن ابن مسعود قال قال رسول الله صلوات الله عليه لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه رواه النسائي وعن رجل من بني يربوع قال أتينا رسول الله صلوات الله عليه وهو يكلم الناس فقام إليه الناس فقالوا يا رسول الله هؤلاء بنو فلان الذين قتلوا فلانا فقال رسول الله صلوات الله عليه لا تجني نفس على نفس رواه أحمد والنسائي وعن عمر قال العمد والعبد والصلح والاعتراف لا تعقلة العاقلة رواه الدار قطني وحكى أحمد عن بن عباس مثلة وقال الزهري مضت السنة أن العاقلة لا تحمل شيئا من دية العمد =

١٢ ـ تعقل العاقلة الخطأ وشبه العمد(١) .

١٣ ـ العاقلة هي الأقرب فالأقرب المكلف الذكر إلا الزوج والولد

ـــــــــــــــ

= إلا أن يشاؤوا رواه عنه مالك فى الموطا قال فى المنتقى وعلى هذا وأمثاله تحمل العمومات المذكورة وفى الباب عن عبادة بن الصامت عند الدار قطنى والطبرانى أن رسول الله صلوات الله عليه قال لا تجعلوا على العاقلة من دية المعترف شيئا وفى إسناد هذا الحديث كما قال الشوكانى فى نيل الأوطار محمد بن سعيد المصلوب وهو كذاب وفيه أيضا الحارث بن نبهان وهو منكر الحديث وأقول أن وجه عدم حمل العاقلة لدية المعترف والصلح أنه غرم يجوز أن يريد المعترف أو المصالح الاضرار بالعاقلة

(١) عن أبى هريرة قال قضى رسول الله صلوات عليه فى جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة ثم أن المرأة التى قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلوات الله عليه بأن ميراثها لبنيها وزوجها وأن العقل على عصبتها وفى رواية اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها فاختصموا إلى رسول الله صلوات الله عليه فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو وليده وقضى بدية المرأة على عاقلتها متفق عليهما قال فى المنتقى وفيه دليل على أن دية شبه العمد تحملها العاقلة وعن المغيرة أن امرأة ضربتها ضرتها بعمود مطاط وهى حبلى فأتى فيها النبى صلوات الله عليه فقضى فيها على عصبة القاتلة بالدية فى الجنين غرة فقال عصبتها أندى ما لا طعم ولا شرب ولا صاح ولا استهل مثل ذلك يطل فقال سجع الأعراب رواه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائى وكذلك الترمذى ولم يذكر إعتراض العصبة وعن بن عباس فى قصة حمل بن مالك قال كان له زوجتان أحدهما هذلية والأخرى عامرية فأسقطت غلاما قد نبت شعره ميتا وماتت المرأة فقضى على العاقلة بالدية فقال عمها إنها قد أسقطت يا نبى الله غلاما قد نبت شعره فقال أبو القاتلة إنه والله ما استهل ولا شرب فمثله يطل فقال النبى صلوات الله عليه أسجع الجاهلية وكهانتها إذ فى الصبى غرة رواه أبو داود والنسائى قال فى المنتقى وهو دليل على أن الأب من العاقلة .

والفقير فلا يعقلون شيئا(١) ،

١٤ ـ تقسط الدية كاملة على العاقلة سواء قل أو كثر قسط الواحد منجمه فى ثلاث سنين(٢) .

١٥ ـ إذا عدمت العاقلة من العصبة فالخال يعقل عن الجانى وألا يكن الخال موجودا أو كان فقيراً فمن مال الجانى(٢) .

١٦ ـ إذا كانت العاقلة غير موجودة أو كانت فقيرة والجانى فقير فمن مال بيت المسلمين وإن لم يكن فيعقلها ذو الولاية(٣) .

---

(١) قال فى السيل الجرار أجمع أهل العلم على ثبوت العقل كما حكى ذلك بن حجر فى فتح البارى وعليه دلت الأحاديث الصحيحة كما فى الصحيحين وغيرهما أن امرأتين من هذيل اقتتلتا ولكل واحدة منهما زوج فبرأ الزوج والولد ثم ماتت القاتلة فجعل النبى صلوات الله عليه ميراثها لبنيها والعقل على العصبة وأخرج مسلم وغيره من حديث جابر قال كتب رسول الله على كل بطن عقوله ثم كتب أنه لا يحل أن يتوالى مولى رجل مسلم بغير إذنه وأخرج أحمد فى المسند عن عباده أن النبى صلوات الله عليه قضى فى الجنين المقتول بغرة عبد أوأمة قال فورثها بعلها وبنوها قال فقال أبو القاتلة المقضى عليه يا رسول الله كيف أغرم من لا صاح ولا استهل ولا شرب ولا أكل فمثل ذلك يطل فقال رسول الله هذا من الكهان وأخرج أبو داود وبن ماجه وصححه النووى من حديث جابر أن إمرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد فجعل رسول الله دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبرأ الزوج والولد قال فقال عاقلة المقتولة ميراثها لنا فقال الله ميراثها لزوجها وولدها .

(٢) لما رواه الشافعى عن أهل العلم مرفوعا وقال لا أعلم مخالفا أن رسول الله صلوات الله عليه قضى بالدية على العاقلة فى ثلاث سنين ونقل الترمذى الإجماع وابن المنذر والإمام المهدى انتهى ضوء النهار .

(٣) أخرج أحمد وأبو داود والنسائى وبن ماجه وبن حبان والحاكم وصححه وحسنه أبو زرعة من حديث المقدام بن السعدى أن النبى صلوات الله عليه قال أنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وارثه والخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه .

١٧ - تبرأ العاقلة ببراءة الجانى وبالعكس .

١٨ - يعقل عن إبن الملاعنه وابن الزنا عاقلة أمه[١] .

١٩ - إذا قتل المسلم أو جنى على ذمى أو نصرانى أو معاهد أو مجوسى لزمه نصف دية[٢] .

القسامة

سميت القسامة قسامة لما فيها من أداء القسم قال الجلال وهو إسم جمع للجماعة الحالفين على شيء ليأخذوه مشتق من القسم كالجماعة من الجمع .

١ - إذا ادعى وارث من وجد قتيلا عند قوم محصورين أو فى دار أو نهر او مزرعة أو سفينة أو قرية أو بين قريتين استوت المسافة بينهما من المحل الذى وجد القتيل فيه ولم يعلم قاتله فالتهمة تتعلق بهم ولو على معين[٣] .

---

(١) عن نافع عن ابن عمر أن رجلا لاعن امرأته وانتفى من ولدها ففرق رسول الله صلوات الله عليه بينهما والحق الولد بالمرأة رواه الجماعة

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال عقل الكافر نصف دية المسلم رواه أحمد والنسائى والترمذى وفى لفظ قضى أن عقل أهل الكتابين نصف عقل المسلمين وهم اليهود والنصارى رواه أحمد والنسائى وبن ماجه وفى رواية كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلوات الله عليه ثمان مائة دينار وثمانية الآف درهم ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلم قال وكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيبا فقال إن الأبل قد غلت قال ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق إثنى عشر ألفا وعلى أهل البقر مئتى بقرة وعلى أهل الشاة ألفى شاة وعلى أهل الحلل مئتى حلة قال وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية رواه أبو داود .

(١) عن أبى سلمة بن عبدالرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من أصحاب النبى من الانصار أن النبى صلوات الله عليه أقر القسامة على ما كانت عليه =

= فى الجاهلية رواه أحمد ومسلم والنسائى وأخرج البخارى والنسائى صفة القسامة فى الجاهلية عن ابن عباس أن أول قسامة كانت فى الجاهلية كان رجل من بنى هاشم استأجر رجلا من قريش من فخذ أحدهم قال فانطلق معه فى إبله فمر به رجل من بنى هاشم قد انقطعت عروة جوالقه فقال أغثنى بعقال أشد به عروة جوالقى لاتنفر الأبل فأعطاه عقالا يشد به عروة جوالقة فلما نزلوا وعقلت الأبل إلا بعيرا واحدا فقال الذى استأجره ما شأن هذا البعير لم يعقل من بين الأبل قال ليس له عقال قال فأين عقاله قال مر بى رجل من بنى هاشم قد انقطعت عروة جوالقه فأستغاثنى فقال أغثنى بعقال أشد به عروة جوالقى لاتنفر الأبل فأعطيته عقالا فحذفه بعصا كان فيها أجله فمر به رجل من أهل اليمن فقال أتشهد الموسم قال ما أشهد وربما شهدت قال هل أنت مبلغ عنى رسالة مرة من الدهر قال نعم قال إذا شهدت الموسم فناديا آل قريش فإذا أجابوك فناديا آل هاشم فإذا أجابوك فسل عن أبى طالب فأخبره أن فلانا قتلنى فى عقال ومات المستأجر فلما قدم الذى استأجره أتاه أبو طالب فقال ما فعل صاحبنا قال مرض فأحسنت القيام عليه ثم مات فنزلت فدفنته فقال كان أهل ذاك منك فمكث حينا ثم أن الرجل اليمانى الذى كان أوصى إليه أن يبلغ عنه وافى الموسم قال يا آل قريش قالوا هذه قريش قال يا آل بنى هاشم قالوا هذه بنو هاشم قال أين أبو طالب قال هذا أبو طالب قال أمرنى فلان أن أبلغك . سالة أن فلانا قتله فى عقال فأتاه أبو طالب وقال أختر منا إحدى ثلاث إن شئت أن تؤدى مائة من الأبل فإنك قتلت صاحبنا خطأ وإن شئت يحلف خمسون من قومك أنك لم تقتله فإن أبيت قتلناك به فأتى قومه فذكر ذلك لهم فقالوا نحلف فأتته امرأة من بنى هاشم كانت تحت رجل منهم قد ولدت له فقالت يا أبا طالب أحب أن تجيز إبنى هذا برجل من الخمسين ولا تصبر يمينه ففعل فأتاه رجل منهم فقال يا أبا طالب أردت خمسين رجلا أن يحلفوا مكان مائة من الأبل يصيب كل رجل بعيران فهذان بعيران فأقبلهما عنى ولا تصبر يمينى حيث تصبر الايمان فقبلهما وجاء ثمانية وأربعون رجلا حلفوا قال بن عباس فو الذى نفسى بيده ما حال الحول ومن الثمانية والأربعين عين تطرف .

٢ ـ لا تثبت القسامة إلا إذا لم يكن قد ادعى الوارث على غيرمن ادعى عليهم القسامة.

٣ ـ إذا عفى أحد الورثة عن القسامة فلا يبطل حق من لم يعف من الورثة ولا حق من سكت .

٤ ـ لا يستبد بالدية طالب القسامة بل تكون لكل الورثة لأنها عوض عن دم المقتول .

٥ ـ إذا ادعيت القسامة فللوارث أن يختار خمسين ذكرا من الحاضرين حين وجود القتيل بينهم من أهل الصلاح ومن غيرهم غير الهرم والدنف يحلفون أنهم ما قتلوا ولا علموا له قتيلا فاذا حلفوا فلا تلزمهم الدية ومن نكل لزمته الدية أو يحلف المدعون أن القاتل للقتيل من أهل المحل المدعى عليهم ولو لم يعين القاتل فإذا حلف المدعون لزم أهل المحل الدية(١) .

---

(١) عن سهل بن أبي حثمة قال انطلق عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود إلى خيبر وهو يومئذ صلح فتفرقا فأتى محيصة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشحط فى دمه قتيلا فدفنه ثم قدم المدينة فأنطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيصة وحويصة إبنا مسعود إلى النبي صلوات الله عليه فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال كبر كبر وهو أحدث القوم فسكت فتكلما قال أتحلفون وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم فقالوا وكيف نحلف ولم نشهد ولم نر قال فتبرئكم يهود بخمسين يمينا فقالوا كيف نأخذ أيمان قوم كفار فعقله النبي صلوات الله عليه من عنده رواه الجماعة وفى رواية متفق عليها فقال رسول الله صلوات الله عليه يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته فقالوا أمر لم نشهده كيف نحلف قال فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم قالوا يا رسول الله قوم كفار وذكر الحديث بنحوه وهو حجة لمن قال لا يقسمون على أكثر من واحد وفى لفظ لأحمد فقال رسول الله صلوات الله عليه تسمون قاتلكم ثم يحلفون عليه خمسين يمينا ثم نسلمه وفى رواية متفق عليها فقال لهم تأتون =

٦ - يحلف المدعون إذا طلب المدعى عليهم منهم اليمين أو أرجعوها عليهم و طلبها منهم الحاكم .

٧ - إذا نقص المتهمون عن خمسين حالفا فللوارث طلب تكرير اليمين على من يشاء ممن حلفوا مع عدم وجود غيرهم وأما إذا وجدوا فلا تكرار كما أن له تبديل من مات قبل أداء القسم ممن كان قد اختاره بغيره .

٨ - تتعدد القسامة بتعدد القتلى

٩ - إذا كان المتهمون صغارا و نساء فينتظر الصغير حتى يبلغ ثم يحلف على العلم وتحلف النساء ، كما يحلف الحاضرون من الرجال .

١٠ - إذا وجد القتيل بين صفين فالدية على من كان سلاحهم من ذى جراحته وإن كان سلاحهم مستويا فعلى أقرب الصفين اليه .

١١ - دية من وجد فى قفر أو فى غير منحصرين من بيت مال المسلمين وكذلك من لم يوجد له قاتل .

١٢ - لا تقبل شهادة أحد ممن عليهم القسامة بعد الدعوى لأن فى شهادته دفع ضرر عنه .

١٣ - لا تسقط القسامة عن الحاملين للقتيل(١) .

= بالبينة على من قتله قالوا ما لنا من بينة قال فيحلفون قالوا لا نرضى بأيمان اليهود فكره رسول الله صلوات الله عليه أن يطل دمه فوداه بمائة من إبل الصدقة .

(١) لعدم الدليل على إسقاطها عنهم وقد يكون حملهم له من باب التمويه لئلا تتعلق بهم تهمة.

١٤ - لا تسقط القسامة بتعيين القتيل قبل موته(٢) .

١٥ - إذا ثبتت القسامة ولزمت المتهمين فإنها تنجم عليهم ثلاث سنوات إذا لم يستطيعوا دفعها فى سنة واحدة .

١٦ - تسقط اليمين على من سلم قسطه من الدية(١) .

أحكام البيع

١ - البيع والشراء نقل ملك غير مؤقت من مالك إلى مالك آخر بعوض .

٢ - يعتبر فى البيع والشراء تراضى مختارين مطلق التصرف ولو أعميين باللفظ أو الاشارة أو الكتابة أو الأسعاد أو تراضى متول لأحدهما أو كليهما عن الغير بولاية شرعية كالوكيل والوصى والولى والحاكم .

٣ - ينفذ البيع بتفرق البيعين من المجلس عن طيبة نفس أو يخير أحدهما الآخر فى المجلس(١) .

---

(١) لما سبق من تعيين الهاشمى قاتله وطلب أبى طالب القسامة ولما سبق من حديث أبى سلمة بن عبد الرحمن وسليم بن يسار عن رجل من أصحاب النبى صلوات الله عليه من الأنصار أن النبى صلوات الله عليه أقر القسامة على ما كانت عليه فى الجاهلية رواه أحمد ومسلم والنسائى .

(٢) لما تقدم فى قصة الهاشمى حيث دفع إثنان ممن طلب منهم اليمين قسطهما من الدية وقبل أبو طالب منهما ذلك والحجة فيه إقرار النبى صلوات الله عليه القسامة على ما كانت عليه فى الجاهلية .

(١) أخرج الشيخان عن بن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول أحدهما لصاحبه إختر وفى لفظ أو يخير أحدهما الآخر فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع وفى لفظ كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا إلا بيع الخيار متفق عليه .

٤ - يصح البيع والشراء فى مالين معلومين وفى معلوم جملة مجهول تفصيلا كبيع الجزاف يصح تملكهما وبيع أحدهما بالآخر مع وجود المبيع فى ملك البائع وهو جائز البيع(١).

٥ - يصح البيع والشراء من الأخرس والمصمت بكل إشارة تدل على الرضا.

٦ - لا ينفذ بيع الفضولى إلا بإجازة مالك المبيع مطلق التصرف أو إجازة ولى.

٧ - إذا تولى البيع والشراء واحد ورضى البيعان صح البيع لأن المعتبر الرضا وقد رضى البيعان.

٨ - يلحق المبيع والثمن الزيادة والنقصان مع التراضى(٢).

٩ - لا تلحق الزيادة فى الثمن فى حق الشفيع إلا إذا رضى.

١٠ - لا يجوز الشراء بغبن فاحش من المضطر وا صادر ماله ويحكم للمغبون بزيادة الثمن.

١١ - لا يصح بيع مافى الذمة ولا بيع ما ليس موجودا ولا بيع معدوم بمعدوم(٣).

---

(١) فالمحرمات لا يصح تملكها وكذا بيع المعدوم بالمعدوم وبيع الربا لا يصح وكذا أم الولد بيعها غير جايز.

(٢) كان يزيد البائع المشترى شيئا معلوما فوق المبيع أو ينقص له من الثمن ومثله المشترى.

(٣) لأنه من بيع الكالى بالكالى وقد أخرج الدار قطنى والحاكم وصححه على شرط مسلم من حديث بن عمر أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع الكالى بالكالى وأخرجه الطبرانى من حديث رافع بن خديج. وأخرج =

١٢ — ليس للمشترى أن يتصرف فى المبيع قبل القبض فى المنقول وقبل التخلية الصحيحة فى غير المنقول(١) .

١٣ — إذا تلف المبيع قبل قبضه وقبل التفرق من المجلس بطل البيع وتلف من مال البايع(٢) .

١٤ — إذا تلف بعض المبيع قبل قبضه بطل البيع فى التالف والمشترى بالخيار فى الباقى إما أخذه بحصته وإلا فسخ .

١٥ — يبطل البيع باستحقاق المبيع للغير فى غير الشفعة .

=أحمد وأصحاب السنن وابن حبان عن حكيم بن حزام أنه قال يارسول الله يأتينى الرجل فيسألنى عن البيع ليس عندى ماأبيعه منه ثم أبتاعه من السوق فقال رسول الله صلوات الله عليه لا تبع ما ليس عندك .

(١) لما أخرجه مسلم وغيره عن جابر قال قال رسول الله صلوات الله عليه إذا ابتعت طعاما فلا تبعه حتى تستوفيه وأخرج مسلم نحوه عن أبى هريرة وأخرج أحمد عن حكيم بن حزام قال قلت يا رسول الله إنى أشترى بيوعا فما يحل لى منها وما يحرم قال إذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه وأخرجه الطبرانى فى الكبير وفى إسناده العلا بن خالد الواسطى وقد وثقه بن حبان وأخرج أبو داود والدار قطنى والحاكم وابن حبان وصححاه من حديث زيد بن ثابت أن النبى صلوات الله عليه نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم وفى الصحيحين وغيرهما من حديث بن عمر قال كانوا يبتاعون الطعام جزافا على السوق فنهاهم رسول الله صلوات الله عليه حتى ينقلوه .

(٢) عن جابر أن النبى صلوات الله عليه وضع الجوائح رواه أحمد والنسائى وأبو داود وفى لفظ لمسلم أمر بوضع الجوائح وفى لفظ قال إن بعت من أخيك تمرا فأصابتها جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا بم تأخذ مال أخيك بغير حق رواه مسلم .

١٦ — إذا استحق المبيع للغير أو فسخ فلا يبدل ويرجع الثمن إلا لشرط (١).

١٧ — إذا تلف الثمن قبل تسليمه للبائع أو بعضه أو استحق أو فسخ فلا يبطل البيع ويلزم المشترى تبديله .

١٨ — للبائع التصرف بالثمن قبل قبضه كما يصح أن يكون غير موجود مع المشترى فيما إذا كان الثمن نقداً لا عرضا فيعتبر فيه ما يعتبر فى البيع .

١٩ — يصح أن يكون أحد النقدين فى الثمن عوضا عن الآخر بسعر يومه يداً بيد (٢) .

٢٠ — يصح أن يكون الثمن منفعة أو فى الذمة .

٢١ — كل ما يصح أن يكون مبيعا يصح أن يكون ثمنا سواء كانا قيميين أو مثليين أو أحدهما قيمى والآخر مثلى إذا لم يكونا مما يحرم بيع أحدهما بالآخر أو مشروطا فيه التساوى والتقابض فلا بد من التساوى والتقابض .

٢٢ — البيع عن القاصر فى سنين المجاعة للانفاق نافذ من الأم ولو بدون نصب من الحاكم وليس لها بيع كرائم الأموال مع إمكان بيع مادونها .

٢٣ — لا تسمع دعوى القاصر فيما باعته الأم أو من له ولاية للحاجة الماسة أو الانفاق إذا كان البيع بثمن الزمان والمكان .

---

(١) كما يفعل فى بعض الجهات إذا استحق المبيع او انتكل فقد عوض مثل المستحق أو المنتكل فى ... ل كذا .

(٢) عن عبادة بن الصامت عن النبى صلوات الله عليه قال الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد رواه أحمد ومسلم .

٢٤ — بيع الزوجة من مال زوجها للانفاق الضرورى عليها وعلى أولاده فى غيبته نافذ ولو بدون نصب من الحاكم مع تعذره .

٢٥ — بيع النساء لأقاربهن لما هو تحت أيديهم أو تحت نفوذهم غير نافذ إلا أن يكون بثمن الزمان والمكان مع استلام البائعة الثمن فنافذ .

٢٦ — إذا استحق المبيع ضمن البائع ما لحق المشترى من خسارة فى نزاع أو إصلاح مع رد الثمن(١) .

٢٧ — يصح التعامل بيعا وشراء مع الظالم والكافر فى كل ما أباحت الشريعة الإسلامية التعامل معه .

٢٨ — ليس لذى الولاية على القاصر والمجنون والمحجور عليه بيع ما هو أعلى أو ما يستغل مع إمكان بيع ما هو أدنى أو ما يخشى فساده أو غير ما يستغل لا لو تعذر فله بيعه .

٢٩ — يضمن ذو الولاية على الصغير أو المجنون إذا تصرف فى مالهما فى غير ما أمر الله به أو ما ليس فيه مصلحة كل نقص أو تلف .

٣٠ — لا يجوز الشراء من وارث لميت مستغرق ماله بالدين إلا لقضاء الدين والبيع موقوف على الإيفاء لأهل الدين أو الابراء .

٣١ — يجوز بيع كل ذى نفع حلال جائز البيع إلى من التبس حاله(٢)

٣٢ — لا يجوز بيع السلاح إلى من يصول أو يحارب أو يخل بالأمن .

٣٣ — يصح بيع المالك من ذى اليد كالمستعير والوديع والأجير ويعتبر قابضا للبيع من حين الشراء .

---

(١) وكذا النقصان فى قيمة المدفوع من الثمن .
(٢) إلا إذا ظن إستعماله فى حرام أو يكون حربا على أبناء ملته فلا يجوز

٣٤ — إذا أجاز المالك بيع ذى اليد ما تحت يده نفذ .

٣٥ — لا خيار للأجـــير برد المبيع بالأجارة إذا كان هو المشترى لنفسه(١) .

٣٦ — يستحق الأجير المشترى لما استأجره الرجوع بحصة ما نقص من مدة الاجارة .

٣٧ — بيع المالك العين المستحقة منافعها مدة معلومة يثبت للمشترى الخيار فى فسخ البيع أو انتظار مضى المدة .

٣٨ — بيع المالك العين المستحقة منافعها باجارة مطلقة يبطل الأجارة ولا خيار للمشترى .

١٩ — يجوز بيع الميراث المعلوم جنسا ونصيبا قبل القبض وللمشترى خيار معرفة القدر .

٤٠ — إذا اشترى إنسان مالا ومات قبل قبضه فلا يحق لورثته بيعه إلا بعد قبضه .

٤١ — بيع الزرع للاستثمار لا يصح إلا إذا قد ابيض الثمر وأمنت العاهة(٢) .

---

(١) لعلمه أن المبيع مستحقة منافعه ولأن شرائه أو بيعه فسخ للأجارة ولو معلومة المدة لأن البيع والشراء منهما بمثابة الاتفاق منهما على فسخ الأجارة الصحيحة .

(٢) عن بن عمر أن النبي صلوات الله عليه نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع رواه الجماعة إلا الترمذى وفى لفظ نهى عن بيع النخل حتى يزهو وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العلة رواه الجماعة إلا البخارى وابن ماجه وعن أنس أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد رواه الخمسة إلا النسائى .

٤٢ – بيع الزرع لقطعة علفا يصح وهو ما يسمى بيع القصيل .

٤٣ – بيع الثمرة قبل بدون صلاحها لا يصح وهو مايسمى بيع المخاضرة

٤٤ – لا يحق للشريك فى بيع القصيل بيع حصته إلا من شريكه أو بإذنه .

٤٥ – بيع الشيء المعلوم الملصق كالفص من الخاتم والخشبة من البناء جائز وللمشترى خيار تعذر التسليم وللبائع خيار الضرر الا إذا تراضيا على الضرر .

٤٦ – بيع الكامن لا يصح لأنه من بيع الغرر ولو دل عليه فرعه كالبطاطة والبصل والثوم والفجل .

بيع الصبرة وأقسامها

٤٧ – لا يجوز بيع صبرة من طعام أو تمر أو نحو ذلك لم يعلم كيلها أو وزنها أو عددها أو ذرعها بصبرة معلومة الكيل أو الوزن أو العدد أو الذرع(١) .

٤٨ – يجوز بيع الصبرة من شيء مقدر بكيل لا يختلف أو وزن أو عدد أو ذرع لا يختلف بنقد .

٤٩ – يجوز بيع الصبرة المشار اليها بنقد معلوم ولو لم يعلم كيلها أو وزنها أو ذرعها أو عددها ويصح أن يستثنى منها عددا أو كيلا أو ذرعا أو وزنا معلوما ولو مشاعا كثلث أو ربع .

٥٠ – اذا أستثنى من الصبرة شيئا مجهولا كالبعض أو الجزء غير المعلوم بطل البيع والاستثنى(٢) .

---

(١) لما رواه مسلم عن جابر قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن بيع الصبره من الثمره التى لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من الثمر :

(٢) عن جابر أن النبى صلوات الله عليه نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيى إلا أن تعلم رواه النسائى والترمذى وصححه .

٥١ — يجوز بيع صبرة كاملة كل قدح منها بدرهم وللمشترى خيار معرفة قدر المبيع والثمن .

٥٢ - يجوز بيع صبرة على أنها مائة قدح أو ذراع أو رطل بنقدمعلوم (أو كل قدح أو ذراع أو رطل بدرهم) فان زاد المبيع أو نقص فللمشترى الخيار بين الفسخ أو أخذ المبيع وإسترجاع ثمن ما نقص أو تسليم قيمة مازاد أو رد الزيادة .

٥٣ - يجوز بيع صبره على أنها مائة قدح أو ذراع أو رطل كل قدح أو ذراع أو رطل بدرهم وللمشترى الخيار أيضا فى زيادة الصبرة أو نقصها كما سبق فى مادة (٥٢)

٥٤ - يجوز بيع بعض الصبرة مشاعا كثلث أو ربع أو نصف وللبائع والمشترى خيار معرفة القدر .

٥٥ - يجوز بيع كيل معلوم أو وزن معلوم أو عدد معلوم أو ذرع معلوم من صبره إذا كان الكيل أو الوزن أو الذرع لا يختلف .

٥٦ - ليس للمشترى فى جميع أوجه الصبرة أن يبيع حتى يقبض أويكيل أو يوزن أو يعد أويذرع للمشترى الآخر ولو من البائع الأول(١) ،

٥٧ - لا يجوز بيع ماء الفحل للضراب ولا بيع المحرم والميتة والدم والنجس والأصنام والسنور والخنزير والكلب(٢) .

---

(١) لما تقدم تعليقا على مادة (١٢) .

(٢) لما أخرجه البخارى وغيره من حديث بن عمر قال نهى النبى صلوات الله عليه عن عسب الفحل وأخرج مسلم وغيره من حديث جابر عن بيع ضراب الفحل ولما فى الصحيحين وغيرهما من حديث جابر أنه سمع رسول الله صلوات الله عليه يقول إن الله حرم الخمر والميتة والخنزير والأصنام =

٥٨ - يجوز اقتناء الكلب للصيد والحراسة .

٥٩ - لا يجوز بيع مافى بطون الأمهات حتى تضع الحمل ولا مافى الضرع حتى يحلب ولا السمن فى اللبن حتى يميز ولا الصوف على ظهر الحيوان حتى يفصل ولا السمك فى الماء حتى يخرج ولا ضربة الغائص للؤلاء أو الصدف حتى يخرج من البحر ولا الطير فى الهوى حتى يقبض ولا الحشيش المنبت وهو الكلأ حتى يقطع(١) .

= وفى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى جحيفة أنه أشترى حجام فأمر فكسرت محاجمه وقال إن رسول الله صلوات الله عليه حرم ثمن الدم وثمن الكلب وكسب البغى و الصحيحين وغيرهما من حديث بن مسعود البدرى عقبة بن عمرو قال نهى رسول الله عن ثمن الكلب ومهر البغى وحلوان الكاهن وأخرج أحمد وأبو داود عن ابن عباس قال نهى النبى صلوات الله عليه عن ثمن الكلب وقال إن جاء يطلب ثمن الكلب فأملأ كفه ترابا وفى صحيح مسلم وغيره عن جابر أن النبى صلوات الله عليه نهى عن ثمن الكلب والسنور .

(١) عن شهر بن حوشب عن أبى سعيد قال نهى النبى صلوات الله عليه عن شراء ما فى بطون الأنعام حتى تضع وعن بيع ما فى ضروعها إلا بكيل وعن شراء العبد وهو آبق وعن شراء المغانم حتى تقسم وعن شراء الصدقات حتى تقبض وعن ضربة الغائص رواه أحمد وبن ماجه وعن ابن عباس قال نهى النبى صلوات الله عليه عن بيع المغانم حتى تقسم رواه النسائى وعن ابن عباس قال نهى النبى صلوات الله عليه أن يباع تمر حتى يطعم أو صوف على ظهر أو لبن فى ضرع أو سمن فى لبن رواه الدارقطنى عن أياس بن عبد أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع فضل الماء رواه الخمسة إلا ابن ماجه وصححه الترمذى وعن جابر عن النبى صلوات الله عليه مثله رواه أحمد وبن ماجه .

وعن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع الحصاة وعن =

٦٠ - لا يجوز بيع الصدقة حتى تقبض ولا المغنم حتى يقسم ولا فضل الماء الذى لا يحتاج اليه ولا بيع الغرر وحبل الحبلة(١) .

٦١ - لا يجوز أن يبيع حاضر لباد ولا تلقى الركبان ولا المناجشة وهى رفع ثمن السلعة ليغر غيره(٢).

٦٢ - لا يجوز البيع على البيع ولا الشراء على الشراء ولا السوم على السوم إلا أن يأذن الأول(٣).

= بيع الغرر رواه الجماعة إلا البخارى وعن بن مسعود أن النبى صلوات الله عليه قال لا تشتروا السمك فى الماء فإنه غرر رواه أحمد وعن بن عمر قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن بيع حبل الحبلة رواه أحمد ومسلم والترمذى وفى رواية نهى عن بيع حبل الحبلة وحبل الحبلة أن تنتج الناقة ما فى بطنها ثم تحمل التى نتجت رواه أبو داود وفى لفظ كان أهل الجاهلية يبتاعون لحوم الجزر إلى حبل الحبلة وحبل الحبلة أن تنتج الناقة ما فى بطنها ثم تحمل التى نتجت فنهاهم صلوات الله عليه عن ذلك متفق عليه وفى لفظ كانوا يبتاعون الجزور إلى حبل الحبلة فنهاهم صلوات الله عليه رواه البخارى.

(١) لما رواه البخارى والنسائى عن ابن عمر أن رسول الله صلوات الله عليه نهى أن يبيع حاضر لباد وأخرج الجماعة إلا البخارى عن جابر أن النبى صلوات الله عليه قال لا يبع حاضر لباد دعوا الناس يرزق بعضهم من بعض ولما هو متفق عليه عن أنس قال نهينا أن يبيع حاضر لباد وإن كان أخاه لأبيه وأمه ولما رواه الجماعة إلا الترمذى عن ابن عباس قال قال رسول الله صلوات الله عليه لا تلقو الركبان ولا يبع حاضر لباد ولما هو متفق عليه من حديث أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه نهى أن يبيع حاضر لباد وأن يتناجشوا ولما هو متفق عليه من حديث بن عمر قال نهى النبى صلوات الله عليه عن النجش ولما هو متفق عليه عن ابن مسعود قال نهى النبى عن تلقى البيوع.

(١) عن ابن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال لا يبتع أحدكم على بيع أخيه ولا يخطب على خطبته إلا أن يأذن له رواه أحمد وللنسائى لا يبع =

٦٣ — يجوز بيع الحراج وليس من البيع على البيع بل هو مزايده(١).

٦٤ - لا يجوز بيع تمر النخل وهو فى النخل أو عنب الحديقة بكيل معلوم من طعام أو تمر أو زبيب(٢).

٦٥ - لا يجوز بيع أوساق ثمر النخل بأوساق من التمر ولا بيع صندوق من العنب فى الشجرة بصندوق عنب(٣)

٦٦ - لا يجوز بيع التمر بالرطب ولا بيع الزبيب بالعنب ونحو ذلك إلا العرايا كما سيأتى فى مادة (١١) فى الربويات(٤)

٦٧ - إذا ابتاع النخل بعد التأبير فالثمر لمن أبره(٥) إلا لشرط.

= أحدكم على بيع أخيه حتى يبتاع أو يذر وعن أبى هريرة أن النبى قال لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ولا يسوم على سومه متفق عليه فيمن يزيد رواه احمد والترمذى.

(١) عن أنس أن النبى صلوات الله عليه باع قدحا وحلسا والقدح معروف وهو ما يقدح به أى يغرف به كان الراكب يضعه فى معرض رحله والحلس هو الكساء الذى يكون على ظهر البعير تحت القتب.

(٢) عن جابر قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن المحاقلة والمزابنة والمعاونة والمخابرة وقد فسرت المحاقلة ببيع ما فى الحقل بكيل معلوم.

(٣) عن سعد بن أبى وقاص قال سمعت النبى صلوات الله عليه يسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال لمن حوله أينقص الرطب إذا يبس قالوا نعم فنهى عن ذلك رواه الخمسة وصححه الترمذى.

(٤) عن ابن عمر قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن المزابنة أن يبيع الرجل ثمر حائطه إن كان نخلا بتمر كيلا وإن كان كرما أن يبيعه بزبيب كيلا وإن كان زرعا أن يبيعه بكيل طعام نهى عن ذلك كله متفق عليه ولمسلم فى رواية وعن كل ثمر بخرصه.

(٥) عن ابن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال من ابتاع نخلا بعد أن يؤبر فثمرتها للذى باعها إلا أن يشترط المبتاع ومن ابتاع عبدا فماله للذى =

٦٨ - لا يجوز أن يشترى تمر النخل حتى يحمر أو يصفر ولا بيع العنب حتى يسود أو يكون صالحا للأكل منه لأنه من بيع التمر قبل صلاحه(١) .

٦٩ - إذا أصيبت الثمرة المبتاعة بجائحة قبل قطفها فيجب على البائع إرجاع الثمن(٢) .

٧٠ - ليس للبائع إلا أوكس الثمن إذا باع بيعتين(٣) .

= باعه إلا أن يشترط المبتاع رواه بن ماجه وعن عبادة بن الصامت أن النبى صلوات الله عليه قضى أن ثمرة النخل لمن أبرها إلا أن يشترط المبتاع وقضى أن مال المملوك لمن باعه إلا أن يشترط المبتاع رواه ابن ماجه وعبد الله ابن أحمد فى المسند والتأبير هو التلقيح .

(١) عن ابن عمر أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البايع والمبتاع رواه الجماعة إلا الترمذى وفى لفظ نهى عن بيع النخل حتى تزهو وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهه رواه الجماعة إلا البخارى وابن ماجه وعن أبى هريرة قال قال رسول الله لا تتبايعوا الثمار حتى يبدو صلاحها رواه أحمد ومسلم والنسائى وبن ماجه وعن أنس أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد رواه الخمسة إلا النسائى وعن أنس أن النبى نهى عن بيع الثمرة حتى تزهى قالوا وما تزهى قال تحمر وقال إذا منع الله الثمرة فبم تستحل مال أخيك .

(٢) عن جابر أن النبى صلوات الله عليه وضع الجوائح رواه أحمد والنسائى وأبو داود وفى لفظ لمسلم أمر بوضع الجوائح وفى لفظ قال إن بعت من أخيك تمرا فأصابتها جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا بم تأخذ مال أخيك بغير حق رواه مسلم .

(٣) عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه من باع بيعتين بيعة فله أوكسهما أو الربا رواه أبو داود وفى لفظ نهى النبى صلوات الله عليه عن بيعتين فى بيعة رواه أحمد والنسائى والترمذى وصححه وعن سماك عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود قال نهى النبى صلوات الله عليه عن صفقتين فى صفقة قال سماك هو الرجل يبيع البيع فيقول هو بنسيئة بكذا وهو بنقد بكذا وكذا رواه أحمد .

٧١ — يجب على رب السلعة رد العربون إذا لم يتم البيع(١) .

٧٢ — لايجوز بيع الطعام المشترى ونحوه حتى يقبضه المشترى ويجرى فيه الصاعان(٢) .

٧٣ — لا يجوز البيع بالملامسة ليلا أو نهارا ولا المنابذة(٣) .

٧٤ — لايصح بيع الوقف إلا لخشية تلفه أو عدم الانتفاع به أو نقله إلى أصلح منه .

٧٥ — لا يصح بيع الحق المعدوم إلا ما أجازه الشرع كالأجارة .

---

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال نهى النبى صلوات الله عليه عن بيع العربان رواه أحمد والنسائى وأبو داود وهو فى الموطا قال أبو داود قال مالك وذلك أن يشترى الرجل العبد أو يتكارى الدابة ثم يقول أعطيك دينارا على أنى إن تركت السلعة أو الكرا فما أعطيتك لك وفسره بمثل ذلك عبد الرزاق عن زيد بن أسلم .

(٢) عن جابر قال نهى النبى صلوات الله عليه عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشترى رواه بن ماجه والدار قطنى وعن عثمان قال كنت أبتاع التمر من بطن من اليهود يقال لهم بنو قينقاع وأبيعه بربح فبلغ ذلك النبى صلوات الله عليه فقال يا عثمان إذا ابتعت فأكتل وإذا بعت فكل رواه أحمد .

(٣) عن أبى سعيد قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن الملامسة والمنابذة فى البيع والملامسة لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار ولا يقلبه والمنابذة أن ينبذ الرجل إلى الرجل بثوبه وينبذ الآخر بثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض متفق عليه وعن أنس قال نهى النبى صلوات الله عليه عن المحاقلة والمخاضرة والمنابذة والملامسة والمزابنة رواه البخارى .

٧٦ - إذا باع بائع بهيمة واستثنى حملها الموجود فى بطنها ولبنها مدة معلومة أو الشجرة واستثنى ثمرها مدة معلومة فمؤن المستثنى ونفقة المبيع على المستثنى إلى استيفاء حقه .

٧٧ - ليس للمشترى إتلاف المبيع قبل استيفاء المستثنى حقه وإذا أتلفه ضمن .

٧٨ - إذا باع بائع أرضا واستثنى الحق التابع من مسيل أو نحوه صح البيع والاستثناء سواء كان مدة معلومه أو مطلقة .

٧٩ - إذا باع بائع شيئا واستثنى بعضا غير معين ولا معلوم بطل البيع والاستثناء(١) .

٨٠ - لايصح بيع جزء غير مشاع من حىّ كجلد الشاة وهى حية أو لحم البطن أو الظهر .

٨١ - إذا اشترى جماعة مبيعا لا يتجزأ وقبضه أحدهم فليس له أن يبيعه قبل أن يراه شركاءه لأنه سيفوت عليهم حق خيار الرؤية .

٨٢ - إذا كان المبيع المشترى لجماعة يتجزأ بدون تفاوت فلا يمنع أحد الشركاء بيع حصته قبل رؤية الآخرين لأنه لا يفوت على شركائه حق الرد بخيار الرؤية .

٨٣ - إذا انضم الى جايز البيع غيره صح البيع فيما يجوز بيعه وبطل فيما لايجوز بيعه(٢)

---

(١) عن جابر أن النبي صلوات الله عليه نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيا إلا أن تعلم رواة النسائى والترمذى وصححه .

(٢) ولا يقال أن فى ذلك تفريق الصفقة على البائع لأن بيع ما لا يجوز بيعه باطل من أصله .

٨٤ - إذا باع أحد الشركاء سلعة أو أرضا أو نحوهما نفذ البيع فى نصيب البائع .

٨٥ - لا يتعين نصيب البائع فيما عينه قبل القسمة إلا برضاء شركاه .

٨٦ - للمشترى حق الفسخ إذا تعين نصيب البائع فى غير ما عينه .

٨٧ - إذا خلى البائع بين المبيع والمشترى تخلية يتمكن المشترى منه بلا مانع وتلف تلف من مال المشترى ولو قبل تسليم الثمن .

٨٨ - إذا كان المبيع معيبا ولم يعلم المشترى بالعيب وخلى البائع بين المبيع والمشترى تخلية يتمكن منه وتلف تلف من مال البائع لأن البيع لم يكن قد استقر .

٨٩ - إذا علم المشترى بالعيب فى المبيع المخلى بينه وبين المشترى ولم يرده وتلف تلف من مال المشترى .

٩٠ - لا تكون التخلية التى يتمكن المشترى من أخذ المبيع المنقول مبيحة له التصرف فى المبيع إلا بعد القبض وأماما لا ينقل فللمشترى حق التصرف فيه .

٩١ - إذا تنازع البيعان أيهما يسلم أولا المبيع أو الثمن فبالمقابضة يداً بيد فى المنقول وبالأشهاد فيما يسلم بالتخلية .

٩٢ - يصح التوكيل بالقبض ولو كان الموكل به البائع مع الأشهاد لئلا يحصل تناكر .

٩٣ - المؤن للمبيع والفوائد العينية بعد البيع لمن استقر له الملك .

٩٤ - مؤن الفصل والكيل والذرع والوزن للمبيع على البائع (١) إلا لعرف .

---

(١) لأنه يلزم البائع تسليم المبيع أو التخلية بين المشترى وبينه ولا يتم التسليم أو التخلية إلا بالفصل أو الكيل .

٩٥ — إذا اختلف البيعان على محل تسليم المبيع ففى مجلس التراضى على البيع إذا كان المبيع مما ينقل و بالأشهاد فى المجلس على التخلية فيما لا ينقل

٩٦ — إذا باع شريك حصته فليس له تسليمها للمشترى إلا بحضور شريكه أو إذنه ولو كان المبيع فى نوبته أو بإذن الحاكم وإلا ضمن ما تلف والقرار فى الضمان مع الجناية على الجانى .

٩٧ — إذا تعذر قبض الثمن بإفلاس أو تمرد فللبائع فسخ البيع وهو أولى بالمبيع كما سيأتى فى الإفلاس(١) .

٩٨ — يستحق المشترى قبض المبيع من وقت التراضى بالبيع ودفع الثمن والتفرق من المجلس ولايحتاج الى إذن البائع لأنه قد صار فى ملكه .

٩٩ — لايمنع المشترى من المبيع إلا ذو الحق وهو الأجير إجارة معلومة المدة .

١٠٠ — كل شرط يؤدى إلى جهالة فى المبيع موجبة للغرر حالا أو مستقبلا أو ما يؤدى معنى الشرط المؤدى إلى الجهالة المؤدية إلى الغرر باطل ويبطل البيع ومن ذلك إستثناء البعض مجهولا(٢) .

١٠١ — كل شرط يؤدى إلى الربا ملغى كبيعتين فى بيعة كما فى مادة (٧٠)(٣)

---

(١) فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره .

(٢) عن جابر أن النبى صلوات الله عليه نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيا إلا أن تعلم رواه النسائى والترمذى وصححه .

(٣) عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه من باع بيعتين فى بيعة فله أوكسهما أو الربا رواه أبو داود وفى لفظ نهى النبى صلوات الله =

١٠٢ — كل شرط مصادم للنص من الكتاب أو السنة باطل(١) .

١٠٣ — كل شرط يرفع موجب البيع باطل كاشتراط عدم الانتفاع بالمبيع ونحوه(٢) .

١٠٤ — كل شرط يراد به رفع الغبن أو الخدع أو الغرر صحيح(٣) .

١٠٥ — كل شرط يجب الوفاء به إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا أو أباح ما نهى الشرع عنه أو أدى إلى غرر فانه يلغو .

١٠٦ — إذا أنقص البائع للمشترى من الثمن من أجل شرط باطل فله الرجوع بما أنقص لأجل الشرط الباطل .

= عليه عن بيعتين فى بيعة رواه أحمد والنسائى والترمذى وصححه وعن سماك عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال نهى النبى صلوات الله عليه عن صفقتين فى صفقة قال سماك هو الرجل يبيع البيع فيقول هو نسا بكذا وهو بنقد بكذا وكذا رواه أحمد .

(١) عن عمرو بن عوف أن النبى صلوات الله عليه قال الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما رواه أبو داود وبن ماجا والترمذى وزاد المسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما قال الترمذى هذا حديث حسن صحيح .

(٢) لحديث بريدة المشهور كما فى الصحيحين وغيرهما من حديث عائشة أنها أرادت أن تشترى بريدة للعتق فاشترطوا ولاءها فذكرت عائشة ذلك لرسول الله صلوات الله عليه فقال اشتريها واعتقيها فإنما الولاء لمن أعتق وفى لفظ الصحيحين الولاء لمن أعتق وإن اشترطوا مائة شرط وفى صحيح مسلم من حديث بن عمر وأبى هريرة نحو حديث عائشة .

(٣) فى الصحيحين وغيرهما من حديث بن عمر قال ذكر رجل لرسول الله صلوات الله عليه أنه يخدع فى البيوع فقال من بايعت فقل لا خلابة .

١٠٧ — يجوز البيع واستثناء المنفعة غير المستمرة (١) .

١٠٨ — البيع الصحيح كل بيع أذن به الشرع والباطل كل بيع لم يأذن به الشرع .

١٠٩ — إذا تعذر تسليم المبيع بطل البيع .

١١٠ - يدخل فى المبيع تبعا له ما يتعارف به أنه تابع للمبيع أو ما هو ضرورى للمبيع ولو لم يذكر كطريق الدار ونعل الفرس وآلة السيارة والبئر فى الدار والمدفن فيها لا ما فيها من حب ونحوه .

١١١ - يدخل تبعا لبيع الأرض الحيطان والطرق المعتادة والماء والمساقى إلا لعرف أو شرط .

١١٢ - يدخل فى بيع الأرض ما فيها من الأشجار النابتة مما يبقى سنة فأكثر سواء كانت مما تثمر أو لا تثمر .

١١٣ - إذا كان البائع للأرض التى فيها أشجار تثمر قد عمل فيها عملا تصلح به الثمرة كالتأبير فالثمرة للبائع ويستحق بقاءه حتى تصلح بغير أجرة إلا لشرط (٢) .

١١٤ - إذا كانت الأرض المباعة قد زرعت فالزرع للباذر إلا لشرط.

---

(١) لما هو متفق عليه من حديث جابر أنه كان يسير على جمل له قد أعيى فأراد أن يسيبه قال ولحقنى النبى صلوات الله عليه فدعا لى وضربه فسار سيرا لم يسر مثله فقال بعنيه فقلت لا ثم قال بعنيه فبعته واستثنيت حملانه إلى أهلى .

(٢) أخرج البخارى ومسلم وغيرهما عن بن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال من ابتاع نخلا بعد أن يؤبر فثمرتها للذى باعها إلا أن يشترط المبتاع

١١٥ - إذا اختلط ما يستحقه البائع بما حصل للمشترى من فوائد فيرجع إلى تقدير عدلين من ذوى الخبرة فان التبس الأمر قسم بينهما وعلى مدعى الزيادة البينه .

١١٦ - إذا ابتاعت الأرض واستثنى البائع أشجاراً فيها بحقوقها مدة معلومة أو جرى عرف ببقائها فتستحق البقاء مع التراضى أو العرف .

١١٧ - إذا قلعت الشجرة أو تلفت فلا تعوض إلا لعرف أو تراض والقرار لذى الأرض .

١١٨ - لا يدخل فى المبيع مافى باطن الأرض المبتاعة كالمعادن من بترول ونحوه[1] .

١١٩ - لا يدخل تبعا للمبيع مافى بطن الحيوان من درهم أو عنبر فى بطن السمك إذا ادعاه البائع .

١٢٠ - إذا تلف المبيع أو بعضه بجناية من المشترى أو غيره قبل التسليم فضمان التالف على الجانى .

١٢١ - إذا تلف المبيع أو بعضه والبيعان فى المجلس لم يتفرقا عن طيبة نفس تلف من مال البائع لأن البيع لم يكن قد استقر فى ملك المشترى ويجب على البائع رد الثمن .

١٢٢ - إذا تلف المبيع وقد تفرق البيعان من المجلس تلف من مال المشترى ولا يلزم البائع رد الثمن[2] .

---

(١) وتكون المعادن للمصالح العامة وعلى ذى الولاية تعويض من استقرت له الأرض إذا كان المعدن لايستخرج إلا باستعمال الأرض فيعوض بمال مماثل أو بأوفى القيم .

(٢) ولايقاس هذا على ما أخذته الجائحة فى ثمر النخل وغيره لأن المبيع فى ذلك لم يكن قد استقر فى ملك المشترى ولا تمكن من أخذه .

١٢٢ - إذا طال المجلس ولم يتفرق البيعان وعلم رضاءهما بالبيع أو دخلا فيه بالخيار فقد وجب البيع للتراضى أو الخيار وإذا تلف المبيع تلف من مال المشترى .

١٢٣ - إذا استعمل المبيع قبل التفرق من المجلس فالأجرة لمن استقر له الملك .

١٢٤ - إذا تعيب المبيع قبـــل التفرق فالمشترى بالخيار كما له خيار المجلس[1] .

١٢٥ - إذا استحق المبيع لغير البائع وجب على المشترى رده لمستحقه

---

(١) عن بن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا أو يقول أحدهما لصاحبه إختر وربما قال أو يكون بيع الخيار وفى لفظ إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار مالم يتفرقا وكانا جميعا أو يخير أحدهما الآخر فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع متفق على ذلك كله وفى لفظ كل بيعين لابيع بينهما حتى يتفرقا إلابيع الخيار متفق عليه أيضا وفى لفظ المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه مالم يتفرقا إلا بيع الخيار وفى لفظ إذا تبايع المتبايعان بالبيع فكل واحد منهما بالخيار من بيعة مالم يتفرقا أو يكون بيعهما عن خيار فإذا كان بيعهما عن خيار فقد وجب قال نافع وكان بن عمر إذا بايع رجلا فأراد أن لا يقيله قام فمشى هنيهة ثم رجع وعن حكيم بن حزام أن النبى صلوات الله عليه قال البيعان بالخيار مالم يفترقا أو قال حتى يفترقا فإن صدقا وبينا بورك لهما فى بيعهما وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما أخرجهما الشيخان وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال البيع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله رواه الخمسة لا بن ماجه ورواه الدار قطنى وفى لفظ حتى يتفرقا من مكانهما .

مع مصادقة البائع ويرجع بالثمن على البائع(١)

١٢٦ - إذا لم يصادق البائع باستحقاق المبيع فلا يرجعه المشترى إلا بالحكم .

١٢٧ - إذا أرجع المشترى المبيع لمستحقه بالحكم رجع على البائع بالثمن وما لحقه من غرامة .

١٢٨ - إذا باع بائع شيئا غير مرئى مشارا اليه مذكورا جنسه فانكشف أنه غير المذكور جنسه كبيع قمح فى شوال فانكشف شعيرا فالمشترى بالخيار بين أخذه أو فسخ المبيع لفقدان النوع أو كان من جنسه لكن البائع قال هو من الأعلى فانكشف أنه من الأدنى لفقدان الصفة .

١٢٩ - لا يجوز للمضطر أن يتصرف فيما أبيح له من المحرم أى تصرف إلا سد رمقه ولو إلى مضطر مثله إلا لصبى تلزمه نفقته أو من لا يستطيع سد رمقه .

١٣٠ - كل ما صار إلى يد بإذن المالك لا يكون غصبا ويصير فى يده أمانة لا يضمن إلا ما جنى أو فرط ولا يجب عليه الرد إلا بالطلب ولا أجرة عليه إذا استعمله .

١٣١ - كل ما صار إلى يد المشترى بالمعاطاة فهو بيع لأن المعتبر الرضا لا التعاقد والقول عند التناكر قول من هو فى يده .

---

(١) أخرج أحمد والنسائى وأبو داود من حديث سمرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه من وجد ماله عند رجل فهو أحق به ويتبع البيع من باعه وفى لفظ لأحمد وابن ماجه إذا سرق من الرجل متاع أو ضاع منه فوجده بيد رجل بعينه فهو أحق به ويرجع المشترى على البايع بالثمن .

١٣٢ - الفوائد الفرعية العينية فى البيع الصحيح الحادثة بعد البيع أو ما يبيع وهى معه للمشترى وفى الباطل أو المرجوع بالخيار للبائع إلا المنافع والكسب فهما بالضمان للمشترى[1]

١٣٣ ما استهلك من المبيع أو فوائده العينية مضمون لمن استقر له الملك .

١٣٤ - كل تعامل ترتب على صحيح له حكمه وما ترتب على باطل فهو باطل .

١٣٥ - لا ينفذ تصرف الصبى المميز إلا فيما أذن له سواء كان بيعا أو شراء أو نحو ذلك .

١٣٦ - إذا أذن للصبى المميز فى التجارة فله أن يتصرف كل تصرف جرى به العرف لمثله بمثله لا فيما عدا العرف إلا بإذن خاص .

١٣٧ - كل ما لزم الصبى المأذون فيما جرى به العرف أو ما أذن له به يتعلق بالآذن وإن كان مما لم يجر به العرف أو لم يؤذن له به ففى مال الصبى .

الخيارات

١ - يثبت للمشترى خيار الرؤية إذا كان المبيع غائبا .

٢ - يثبت للمشترى الخيار إذا فقدت صفة مشروطة فى المبيع .

---

(١) عن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلوات الله عليه قضى أن الخراج بالضمان رواه الخمسة وفى رواية أن رجلا ابتاع غلاما فاستغله ثم وجد به عيبا فرده بالعيب فقال البايع غلة عبدى فقال النبى صلوات الله عليه الغلة بالضمان رواه أحمد وأبو داود وبن ماجه .

٣ - يثبت للمشترى الخيار فى المصراه وهى البقرة ونحوها يصر لبنها فى الضرع للغرر[١] .

٤ - يثبت المشترى الخيار فى بيع صبرة من طعام أو نحوه جهل المشترى قدرها .

٥ - يثبت الخيار للبائع لو كان المبيع معروفا والثمن صبره لجهل البائع قدر الثمن .

٦ - يثبت الخيار لمن لا يعلم قدر الثمن كان يقول البائع بعت منك هذه السلعة على ما بعت من فلان أو الناس وكان المشترى غير عالم بما باع من فلان أو من الناس .

٧ - يثبت الخيار لمن اشترى سلعة على أنها من صنع اليمن فانكشف أنها من غير صنع اليمن .

٨ - يثبت للمشترى خيار التعيين كشراء ثوب من ثوبين أو شاة من شياه إذا كانت مستويه لا الفسخ واذا كانت غير مستوية فله الفسخ .

---

(١) عن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قال لا تصروا الأبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعا من تمر متفق عليه وللبخارى وأبى داود من اشترى غنما مصراة فاحتلبها فإن رضيها أمسكها وإن سخطها ففى حلبتها صاع من تمر وهو دليل على أن الصاع من التمر فى مقابل اللبن وأنه أخذ قسطا من الثمن وفى رواية إذا ما اشترى أحدكم لقحة مصراة أو شاة مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إما هى وإلا فليردها وصاعا من تمر رواه مسلم وفى رواية من اشترى مصراة فهو منها بالخيار ثلاثة أيام إن شاء أمسكها وإن شاء ردها ومعها صاعا من تمر لاسمراء رواه الجماعة إلا البخارى .

٩ - يثبت الخيار لغبن صبى مميز مأذون له فى التصرف غبنا فاحشا وغبن متصرف عن الغير كالوكيل أو الشريك أو ولى أو رجل أو امرأة أصيبا بجناية أو مرض أثر فى كياستهما أو كانا غير كيسين كالبله[١] .

١٠ - كل خيار متراض على مدته وكذا خيار الرؤية وخيار فقدان الصفة وخيار جهل قدر المبيع أو الثمن وخيار الغرر والغبن والعيب والشرط وخيار التعيين يورث والوارث بخير النظرين إما ورضى بالمبيع أو فسخ إلا فى المستوى من خيار التعيين فليس له إلا التعيين كما سبق فى مادة (٨) .

١١ - يبطل خيار الرؤية بابطاله من مستحقه وبالتصرف بالمبيع ولو إستعمالا إذا علم أنه المبيع أو نقص المبيع عما كان عليه عند البيع بفعل من له الخيار أو تعيب بفعل من له الخيار أو حبسه له أو سكت عند رؤيته سكوتا غلب على الظن رضائه به لأن هذه الأفعال وانقاصه المبيع تشعر بالرضا .

١٢ - يبطل خيار الرؤية إذا رأى المبيع الوكيل بالرؤية ورضى به لا الرسول لقبضه فلا يبطل خيار الرؤية .

١٣ - إذا كان المبيع غير مختلفة أجزاؤه فرؤية البعض رؤية للجميع ويبطل حق الخيار إذا لم يرجعه برؤية البعض .

١٤ - إذا كانت أجزاء المبيع مختلفة فلا تكفى رؤية البعض .

١٥ - إذا كان المشترى قد رأى المبيع الذى لا يتغير فى مثل تلك المدة

---

(١) فى الصحيحين وغيرهما عن بن عمر قال ذكر رجل (لعله حبان بن منقذ) لرسول الله صلوات الله عليه أنه يخدع فى البيوع فقال من بايعت فقل لا خلابة (أى لا خدعة) وأخرجه أحمد وأهل السنن من حديث أنس أن رجلا على عهد رسول الله كان يبتاع وكان فى عقدته يعنى فى عقله ضعف فدعاه ونهاه فقال يا نبى الله إنى لا أصبر عن البيع فقال إن كنت غير تارك =

رؤية متقدمة كالأرض والدار فتلك الرؤية كافية لا لو كان مما يتغير فلا تكفى الرؤية المتقدمة كالخضر ونحوها .

١٦ ـ ليس للمشترى أن يفسخ المبيع قبل الرؤية لأن المراد من إثبات خيار الرؤية للمشترى هى أن يجد المبيع غير مطابق لغرضه وقبل الرؤية لم يحصل هذا المعنى .

١٧ ـ فوائد المبيع العينية الثابتة فيه خيار الرؤية لمن استقر له الملك لا المنافع والدخل فللمشترى بالضمان .

١٨ ـ إذا اختلف البيعان فى الرؤية المميزة وفى الفسخ فالقول قول نافيهما وعلى مدعيهما البينة .

١٩ ـ إذا شرط الخيار للبائع أو المشترى أو لهما جميعا أو لغيرهما مدة معلومة فى مجلس التراضى على البيع فيصح الشرط ويورث إذا مات من له الشرط قبل مضى المدة من البيعين لا الغير المقصور عليه الخيار فيبطل الخيار بموته لأن وارثه لم يكن خليفة لأحد المتبايعين المستحقين للشرط أصالة .

٢٠ ـ إذا رضى من له الخيار فى المبيع أو سكت حتى مضت المدة أو تصرف فيه لنفسه فقد ثبت البيع فى حقه .

٢١ ـ فوائد المبيع العينية الحادثة فيه لمن استقر له الملك وكذا موته

= للبيع فقل ها وها ولا خلابة وأخرجه البخارى فى تاريخه وابن ماجه والدارقطنى عن محمد بن يحيى بن حبان قال هو جدى يعنى الرجل الذى كان يخدع البيوع وكان رجلا قد أصابته آمة فى رأسه فكسرت لسانه وكان لا يدع على ذلك التجارة وكان لا يزال يغبن فأتى النبى صلوات الله عليه فذكر ذلك فقال إذا أنت بايعت فقل لا خلابة ثم أنت فى كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال إن رضيت فأمسك وإن سخطت فوردها على صاحبها .

وتنتقل أحكامه إلى وارثه وإلى ولى الصبى والمجنون وتنتقل إلى الصبى إذا بلغ

٢٢ — على البائع أن يبين ما فى المبيع من عيب فإن شاء المشترى أخذ وإن شاء ترك(١) .

٢٣ — للمشترى رد المبيع بالعيب الموجود فيه قبل البيع إذا لم يعلم به أو الحادث بعد البيع قبل استقرار البيع من غير المشترى .

٢٤ — إذا كان العيب فى المبيع بفعل المشترى فلا يرد به أو حدث العيب بعد استقرار البيع فلا رد به .

٢٥ — العيب الذى يرد به المبيع هو ما تعارف به الناس أنه عيب أو عرفه ذو الخبرة فيه كالحدادين فى الحديد والسائقين فى السيارات أو المهندسين والبنائين فى البناء ونحو ذلك .

٢٦ — يرجع المشترى على البائع بما أنفق على المعيب المرجع للبائع لأنه غرم لحق المشترى بسبب الغرر .

٢٧ — إذا كان العيب مما يتكرر والمشترى عالم بتكرره فليس له رده بذلك العيب .

٢٨ - إذا أخبر البائع المشترى أن العيب الذى يتكرر قد زال فوجده المشترى لم يزل فله رد المبيع بالعيب .

---

(١) أخرج أحمد وبن ماجه والحاكم من حديث واثله قال قال رسول الله صلوات الله عليه لا يحل لأحد أن يبيع شيئاً إلا بين ما فيه ولا يحل لأحد أن يعلم ذلك إلا بينه وأخرج أحمد وبن ماجه والدار قطنى والحاكم والطبرانى من حديث عقبة بن عامر قال سمعت النبى صلوات الله عليه يقول المسلم أخو المسلم لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعا وفيه عيب إلا بينه له .

٢٩ ـ الكسب الحادث عند المشترى فى المبيع لا يمنع الرد بالعيب والكسب للمشترى لأن الخراج بالضمان[٢] .

٣٠ ـ رضاء المشترى بالصحيح من معيب بعضه لا يبطل حقه فى رد المعيب

٣١ ـ إذا عرف المشترى العيب وطلب الأقاله أو أمر بمعالجة المعيب ليزول العيب أو تصرف فى المعيب راجيا زوال العيب فلا يبطل حقه لرده بالعيب .

٣٢ ـ إذا أعلم البائع المشترى بعيب معين فى المبيع وتبرأ منه فلا يحق للمشترى إرجاعه بذلك العيب إلا إذا انكشف العيب زائدا على ما تبرأ منه أو وجد به عيب آخر فله الرد .

٣٣ ـ إذا تبرأ البائع مما حدث بعد البيع قبل التفرق من المجلس وقبضه المشترى ثم تفرقا فليس له رده بذلك العيب لأنه قد رضى به .

٣٤ ـ إذا طلب المشترى من البائع أرش العيب بطل حق الرد ولزم الأرش

٣٥ ـ إذا تلف المبيع المعيب فللمشترى مطالبة البائع بالأرش وكذا لو تلف بعضه فله المطالبة بأرش التالف ورد الباقى بالعيب .

٣٦ ـ إذا امتنع البائع عن قبض المعيب أو قبول التخلية وتلف المعيب تلف من مال المشترى وليس له إلا أرش العيب لأنه إنما استحق الرد مع البقاء .

---

(٢) لما سبق عن عائشة أن النبى صلوات الله عليه قضى أن الخراج بالضمان رواه الخمسة وفى رواية أن رجلا ابتاع غلاما فاستغله ثم وجد به عيبا فرده بالعيب فقال البائع غلة عبدى فقال النبى صلوات الله عليه الغلة بالضمان رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه (قال فى المنتقى وفيه حجة لمن يرى تلف العبد المشترى قبل القبض من ضمان المشترى) ولم يظهر وجهه .

٣٧ - إذا خرج المعيب أو بعضه من ملك المشترى قبل علمه بالعيب فلا يبطل حقه للرد بالعيب إلا إذا رضى المشترى الآخر بالمعيب وإذا طالبه المشترى الآخر بالأرش رجع به على البائع الأول ولو كان خروجه من ملكه بعد علمه بالعيب لأنه غرم لحقه بسببه .

٣٨ - إذا حدث فى المعيب عيب بجناية عند المشترى منه أو من غيره فلا يبطل حقه للرد بالعيب ويلزم الجانى أرش الجناية .

٣٩ - إذا كان العيب الآخر الحادث عند المشترى من أثر الاستعمال كالسفر بالسيارة أو لا يعرف العيب القديم إلا بتلك الجناية كفك المعلبات وكسر الجوز فلا يمنع الرد ويخير المشترى بين أخذ المبيع وأرش العيب القديم أو رد المبيع مع أرش العيب الحديث إلا إذا كان لا قيمة للمكسر كالبيض الفاسد فلا أرش .

٤٠ - إذا كانت الجناية للمعيب صادرة ممن لا تضمن جنايته كجناية الحيوان غير العقور أو بجائحة سماوية فلا يمنع الرد بالعيب القديم .

٤١ - إذا كان العيب الحديث ناتج عن العيب القديم فلا شىء على المشترى من أرش العيب الحديث الناتج عن العيب القديم وللمشترى الخيار إن شاء رد المعيب من دون أرش وإن شاء أخذ المعيب مع الأرش القديم .

٤٢ - إذا زال العيب القديم فلا أرش على البائع وإن زال الحديث ثبت للمشترى الرد ولا أرش وإن التبس أيهما زال تعين الرد وللبائع أرش ما نقص إلا إذا اختار المشترى المعيب وأرش القديم فله ذلك .

٤٣ - إذا زاد المعيب عند المشترى زيادة غير منفصلة كسمن الحيوان ونمو الشجرة فيخير المشترى بين الرد وأخذ الأرش وكذا إذا كانت الزيادة منفصلة أو أمكن فصل الزائد بدون ضرر أنقص فى المبيع .

٤٤ - إذا لم يمكن فصل الزائد إلا بضرر فالمشترى مخير بين أخذ الأرش أو الرد بزيادته وليس على البائع شيئا من ثمن الزائد :

٤٥ - لا يحتاج فى رد المعيب بالعيب إلى إيجاب وقبول يكفى فى رده تراضى البيعين أو الحكم من الحاكم .

٤٦ - ينوب الحاكم بالفسخ عن المتمرد والغائب كما ينوب عنهما لتسليم الثمن وكذا ينوب عنهما بخشية الفساد إذا كان مما يخشى فساده كالخضراوات واللحم .

٤٧ - لا يمنع من الرد بخيار العيب إلا الرضا به ويورث وهو فى ضمان المشترى أو وارثه حتى يرجعه .

٤٨ - حكم الحاكم بفسخ البيع إبطال لأصل البيع .

٤٩ - تطيب الفوائد التى هى منافع كركوب الدابة وعمل العبد للمشترى بالضمان(١) .

٥٠ — الفوائد العينية يستحقها البائع كالحمل ولبن المصراه وصوف الشاء(٢)

---

(١) لما سبق من حديث عائشة الذى أخرجه أحمد وأبو داود وبن ماجه أن النبى صلوات الله عليه قال الخراج بالضمان وقد سبق الحديث بتمامه عند الاستدلال على مادة (٢٩) .

(٢) لما سبق فى حديث المصراة المتفق عليه من حديث أبى هريرة وإن شاء ردها وصاعا من تمر ولا يقال أن اللبن كان جزءاً من المبيع وأن الصاع التمر ثمنه فقد ورد فى رواية للجماعة إلا البخارى عن أبى هريرة من أشترى مصراه فهو منها بالخيار ثلاثة أيام إن شاء أمسكها وإن شاء ردها ومعهما صاعا من تمر لاسمرا ومن المعلوم أن اللبن المصر قد احتلب بأول حلبة أو حلبتين وبقية اللبن فى الثلاثة الأيام هو من الفوائد العينية .

٥١ ـ إذا أرجع المبيع بالعيب فيبطل كل ما كان قد ترتب على البيع من تصرفات كهبة ووقف ونذر .

٥٢ ـ سراية الجناية عيب يفسخ بها المبيع والأرش لازم على الجانى .

٥٣ ـ للوصى والولى أن يفسخ المعيب بالتراضى مع المصلحة الظاهرة وإلا فبالحكم .

٥٤ ـ إذا تعذر على الوصى رد الثمن من تركة الموصى فلا يلزمه رده من ماله بل يكون صاحب الثمن مع ذى اليد أسوة غرما فيما ابتاع معيبا لقضاء الدين إذا كانت العين قد تلفت والا فصاحب الثمن أولى بها كما فى الافلاس(١)

٥٥ ـ إذا اشترى شخصان شيئاً غائباً ثم اختلفا أحدهما أراد رده بخيار الرؤية والآخر رضى به فيحكم بالرد إذا كان فى البعض ضرر وإن كان لا ضرر وأمكن قسمته فيرد حصة الفاسخ وتنفذ حصة الراضى ومثله فى خيار العيب إلا إذا رضى أحد الشريكين فى خيار العيب أخذ المبيع جميعه فالحكم له ويدفع لشريكه حصته ويرجع على البائع بما دفع من حصة شريكه

الربويات

١ ـ الربا المحرم شرعا هو الزيادة فى مقابل مثله من نوعه وجنسه ويسمى ربا التفاضل وفى مقابل أجل ويسمى ربا النسىء .

٢ ـ إذا اتفق المالان فى الجنس والتقدير (من جنس واحد) فلا يجوز

---

(١) لما فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره .

التفاضل ولا النساء إذا بيع كل واحد منها بجنسه(١) .

٣ ـ إذا اختلف المالان فى الجنس كالبر والشعير دون التقدير أو فى التقدير دون الجنس كالبر وعجين البر فيجوز التفاضل لا النساء يدا بيد(١) .

٤ ـ يجوز التفاضل والنساء فى بيع غير النقدين من الموزون أو المكيل

---

(١) فى الستة المنصوص عليها وهى الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح عن أبى سعيد قال قال رسول الله صلوات الله عليه لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا منهما غائباً بناجز متفق عليه وفى لفظ الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطى فيه سواء رواه أحمد والبخارى وفى لفظ لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزنا بوزن مثلا بمثل سواء بسواء رواه أحمد ومسلم وعن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال الذهب بالذهب وزنا بوزن مثلا بمثل والفضة بالفضة وزنا بوزن مثلا بمثل رواه أحمد ومسلم والنسائى وعن أبى هريرة أيضا عن النبى صلوات الله عليه قال التمر بالتمر والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد أواستزاد فقد أربى إلا ما اختلفت الوانه رواه مسلم وعن فضالة بن عبيد عن النبى صلوات الله عليه قال لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزنا بوزن رواه مسلم وأبو داود والنسائى وعن عمر بن الخطاب قال قال رسول الله صلوات الله عليه الذهب بالورق ربا الاهاء وهاء والبر بالبر ربا الاهاء وهاء والشعير بالشعير ربا الاهاء وهاء والتمر بالتمر الاهاء وهاء متفق عليه .

(٢) عن عبادة بن الصامت عن النبى صلوات الله عليه قال الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف =

أو مالا تقدير له بأحد النقدين أو بجنس آخر (١)

= شئتم إذا كان يدا بيد رواه أحمد ومسلم والنسائى وبن ماجه وأبى داود نحوه وفى آخره وأمرنا أن نبيع البر بالشعير والشعير بالبر يدا بيد كيف شئنا . قال فى المنتقى وهو صريح فى كون البر والشعير جنسين وعن الحسن عن عبادة وانس بن مالك أن النبى صلوات الله عليه قال ماوزن مثل بمثل إذا كان نوعا واحدا وما كيل فمثل ذلك فاذا اختلفت النوعان فلا بأس به رواه الدارقطنى . وعن أبى بكر قال نهى النبى صلوات الله عليه عن الفضة بالفضة والذهب بالذهب الا سواء بسواء وأمرنا أن نشترى الفضة بالذهب كيف شئنا ونشترى الذهب بالفضة كيف شئنا أخرجه الشيخان قال فى المنتقى وفيه دليل على جواز بيع الذهب بالفضة مجازفة) أى متفاضلا يدا بيد .

(١) لما حكاه المغربى فى شرح بلوغ المرام قال وأجمع العلماء على جواز بيع الربوى بربوى لا يشاركه فى العلة متفاضلا أو مؤجلا كبيع الذهب بالحنطة وبيع الفضة بالشعير وغيره من المكيل .

وعن أنس قال رهن رسول الله صلوات الله عليه درعا عند يهودى بالمدينة وأخذ منه شعيرا لأهله رواه أحمد والبخارى والنسائى وابن ماجه وعن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلوات الله عليه اشترى طعاما من يهودى إلى أجل ورهن درعا من حديد وفى لفظ توفى ودرعه مرهون عند يهودى بثلاثين صاعا من شعير أخرجاهما الشيخان ولأحمد والنسائى وابن ماجه مثله من حديث بن عباس ولايزال المسلمون يتعاملون فى شراء السلع والطعام وغيرهما بنقد مؤجل لم يسمع ولا نقل أن أحداً حكا تحريمه فقد صار جوازه إجماعا على أن شراء الرسول صلوات الله عليه الطعام من اليهودى ولم يدفع الثمن يدل على جواز ذلك ولا يقال أن رهن الدرع بمثابة الثمن المدفوع فالحديد ليس من الربويات على أنه لم يرد نص على تحريمه والأصل الجواز فى كل المعاملات إلا ما حرمه الشرع .

وأما فى النقدين أحدهما بالآخر فيجوز التفاضل لا النساء لما هو متفق عليه =

٥ - لا يجوز بيع الحيوان بالحيوان نسيئة إلا لحمل المجاهدين لقتال الكفار(١).

٦ - يجوز بيع الحيوان متفاضلا غير نسية(٢).

٧ - إذا اختلف الجنس وكان أحدهما مقدرا والآخر غير مقدر فيجوز النساء فيه كبيع فرس بطعام إذا اتفق المالان فى الجنس والتقدير وكانا من جنس واحد مكيلين معا أو موزونين معا فلا بد فى بيع أحدهما بالآخر أن يكونا موجودين فى ملك البائع والمشترى حال البيع وتتقن المساواة والتقابض قبل تفرق المتبايعين ولو طال المجلس ولا تكفى التخليه ولا يكون فيه خيار.

= عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال قال رسول الله صلوات الله عليه الذهب بالورق ربا الاهاء وهاء والبر بالبر الاهاء وهاء والشعير بالشعير الاهاء وهاء والتمر بالتمر الاهاء وهاء

(١) أخرج أحمد وأبو داود والدارقطنى والبيهقى من حديث عبد الله بن عمرو قال أمرنى رسول الله صلوات الله عليه أن أبعث جيشا على إبل كانت عندى قال فحملت الناس عليها حتى نفدت الأبل وبقيت بقية من الناس فقلت يا رسول الله الأبل قد نفدت وبقيت بقية من الناس لا ظهر لهم فقال لى إبتع علينا إبلا بقلائص من إبل الصدقة قال وكنت أبتاع البعير بقلوصين وثلاث قلائص من إبل الصدقة إلى محلها حتى نفذت ذلك البعث فلما جاءت إبل الصدقه أداها رسول الله صلوات الله عليه وعن الحسن عن سمرة قال نهى النبي صلوات الله عليه عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة رواه الخمسة وصححه الترمذى وروى عبد الله بن أحمد مثله من رواية جابر بن سمرة.

(٢) عن جابر أن النبي صلوات الله عليه اشترى عبدا بعبدين رواه الخمسة وصححه الترمذى ولمسلم معناه وعن انس أن النبي صلوات الله عليه اشترى صفية بسبعة أرؤس من دحية الكلبي رواه أحمد ومسلم وبن ماجه.

٨ - إذا أحيل أحد المتبايعين فيما اتفق فيه المالان فى الجنس والتقدير على رهن أو كفالة بطل البيع لأنه لا تقابض إلا ما فى الذمة فهو كالحاضر إذا كان عوضه موجودا فى المجلس قياسا على تسليم القرض وأما إذا لم يكن عوضه موجودا فى المجلس فهو من بيع المعدوم بالمعدوم(١) .

٩ - يجوز بيع ثمر العرية وهى النخلة فيها رطب خرصا لا يزيد على خمسة أوسق بتمر يابس يقدر كيله لا فيما جاوز الخمسة الاوسق فلا يجوز(٢).

١٠ - لا يجوز بيع الذهب والفضة مخلوطان بغيرهما حتى يفصلا ويعلم

---

(١) أخرج الدار قطنى والحاكم وصححه على شرط مسلم من حديث بن عمر أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع الكالى بالكالى وأخرجه الطبرانى من حديث رافع بن خديج .

(٢) عن زيد بن ثابت أن رسول الله صلوات الله عليه رخص فى العرايا أن تباع بخرصها كيلا متفق عليه ولمسلم رخص فى العرية يأخذها أهل البيت بخرصها تمرا يأكلونها رطبا وفى لفظ آخر رخص فى بيع العرية بالرطب أو بالتمر ولم يرخص فى غير ذلك أخرجاه وفى لفظ بالتمر وبالرطب رواه أبو داود وعن رافع بن خديج وسهيل ابن أبى حثمة أن النبى صلوات الله عليه نهى عن المزابنة بيع الثمر بالتمر إلا أصحاب العرايا فإنه قد أذن لهم رواه أحمد والبخارى والترمذى وزاد فيه وعن بيع العنب بالزبيب وعن كل تمر بخرصة وعن سهيل ابن أبى حثمة قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن بيع الثمر بالتمر ورخص فى العرايا أن يشترى بخرصها يأكلها أهله رطبا متفق عليه وفى لفظ عن بيع الثمر بالتمر وقال ذلك الربا تلك المزابنة إلا أنه رخص فى بيع العرية النخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمرا يأكلونها رطبا متفق عليه وعن جابر قال سمعت رسول الله صلوات الله عليه يقول حين أذن لأهل العرايا أن يبيعوها بخرصها يقول الوسق والوسقين والثلاثة والأربعة رواه أحمد.

التساوى فيهما[١] .

١١ - لا يجوز بيع رطب بيابس من نوعه ولو متساويين لأن الرطب ينقص إذا يبس[٢] .

١٢ - لا يجوز بيع اللحم بالحيوان[٣] .

١٣ - يحرم بيع الرجا المتوصل به إلى الغلة ولا تطيب للمشترى لا إذا كان يتوصل بالبيع إلى الملك فيصح .

١٤ - يحرم احتكار قوت الآدمى والبهيمة الفاضل عن كفاية المالك وكفاية من يعول .

١٥ - يكلف المحتكر لما زاد على حاجته وحاجة من يعول ببيعه[٤].

---

(١) عن فضالة بن عبيد قال اشتريت قلادة يوم خيبر بإثنى عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثنى عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي صلوات الله عليه فقال لايباع حتى يفصل رواه مسلم والنسائى وأبو داود والترمذى وصححه وفى لفظ أن النبي صلوات الله عليه أتى بقلادة فيها ذهب وخرز أبتاعها رجل بتسعة دنانير أو سبعة دنانير فقال النبي صلوات الله عليه لا حتى تميز بينه وبينه فقال إنما أردت الحجارة فقال النبي صلوات الله عليه لا حتى تميز بينهما قال فرده حتى ميز بينهما رواه أبو داود .

(٢) عن سعد بن أبى وقاص قال سمعت النبي صلوات الله عليه يسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال لمن حوله أينقص الرطب إذا يبس قالوا نعم فنهى عن ذلك رواه الخمسة وصححه الترمذى .

(٣) عن سعيد بن المسيب أن النبي صلوات الله عليه نهى عن بيع اللحم بالحيوان رواه مالك فى الموطا .

(٤) روى بن ماجه عن عمر رضى الله عنه قال سمعت النبي صلوات الله عليه يقول من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والافلاس =

١٦ - لا يحل سلم وبيع ولا سلف وبيع نحو أن يسلمه على طعام ثم يشتريه أو يسلفه طعاما ثم يشتريه لأنه شراء معدوم فى السلم وشراء قبل القبض فى السلف(١) .

١٧ - لا يجوز بيع الشيء بأكثر من سعر يومه لأجل النساء(٢) .

١٨ - لا يجوز بيع ما اشترى إلى بائعه بأقل من جنس الثمن الأول ليستربح(٣).

=وعن سعيد بن المسيب عن معمر بن عبدالله العدوى أن النبى صلوات الله عليه قال لا يحتكر إلا خاطئ وكان سعيد يحتكر الزيت رواه أحمد ومسلم وأبو داود وعن معقل بن يسار قال قال رسول الله صلوات الله عليه من دخل فى شيء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم كان حقا على الله أن يقعده بعظم من النار يوم القيامة وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه من احتكر حكرة يريد أن يغلى بها على المسلمين فهو خاطئ رواهما أحمد

(١) أخرج أحمد وأبو داود والنسائى والترمذى وقال حسن صحيح وصححه ابن خزيمه والحاكم من حديث عبد الله بن عمرو أن النبى صلوات الله عليه قال لا يحل سلف وبيع قال أحمد هو أن يقرضه قرضا ثم يبايعه عليه بيعا يزداد عليه وقد تقدمت الأدلة على النهى عن بيع الأنسان ما ليس عنده وبيع الشيء قبل قبضه ولا شرطان فى بيع ولا ربح مالم يضمن ولا تبع ما ليس عندك .

(٢) أخرج أحمد والنسائى والترمذى وصححه من حديث أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه من باع بيعتين فى بيعة فله أوكسهما أو الربا وأخرج أحمد والبزار والدار قطنى فى الكبير والأوسط عن ابن مسعود قال نهى النبى صلوات الله عليه عن صفقتين فى صفقة قال سماك هو الرجل يبيع البيع فيقول هو بنسا بكذا وهو بنقد بكذا وكذا .

(٣) وهذا البيع هو بيع العينة الذى ورد الوعيد عليه أخرج أحمد وأبو داود عن بن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال إذا ظن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة واتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد فى سبيل الله أنزل الله=

١٩ ـ يحرم بيع المسلم فيه قبل قبضه لأنه بيع معدوم .

المرابحـــة

١ ـ المرابحة هى نقل المبيع من مشترٍ إلى مشترٍ آخر بالثمن الأول المعروف عندهما بزيادة معلومة حصل عليها التراضى .

٢ ـ إذا كانت المرابحة بزيادة معلومة على رأس المال وانكشف أن رأس المال أقل مما ذكر عند الإتفاق فللمشترى الخيار إن شاء أخذ وإن شاء رد.

٣ ـ يجب على المرابح تبيين ما فى المرابح به من عيب أو نقص وكل ما يرفع عنه الغرر وأن الشراء فى أيام الغلا أو الرخص .

٤ ـ إذا حط البائع الأول للمشترى بعضا من الثمن لزم عليه فى المرابحة حط ما حط له البائع الأول أو إعلام المرابح ليرضى أو يدع .

٥ ـ إذا اشترى المرابح السلعة بثمن زائد على قيمتها وأعلم المشترى الآخر ورضى بذلك فالمعتبر الرضا .

= بهم بلاء فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم ولفظ أبى داود إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم .

قال فى نهاية بن الأثير وفى حديث بن عباس أنه كره العينة وهو أن يبيع من رجل سلعة بثمن معلوم إلى أجل مسمى ثم يشتريها منه بأقل من الثمن الذى باعها به فإن اشترى بحضرة طالب العينة سلعة من آخر بثمن معلوم وقبضها ثم باعها المشترى من البائع الأول بالنقد بأقل من الثمن فهذه أيضا عينة وهى أهون من الأولى وسميت عينة لحصول النقد لصاحب العينة لأن العين هو المال الحاضر من النقد والمشترى إنما يشترى ليبيعها بعين حاضرة تصل إليه معجلة

٦ - يجوز للمشترى الأول ضم المؤن التى غرمها فى المبيع وتبيين قدرها من قدر رأس المال .

٧ - إذا كانت المرابحة لشيء موزون واختلف وزن الشراء على وزن المرابحة فلابد من تبيين ذلك ليحصل التراضى على أيهما شاء وإلا فهو غرر للمشترى الآخر الخيار .

٨ - إذا اشترك جماعة فى شراء شيء كل واحد منهم ثلثا ولكن الأثمان متفاوتة زيادة ونقصانا وباعوها مرابحة إجمالا فلكل واحد منهم رأس ماله ويقسم الربح بينهم على قدر الملك وإذا كانت المرابحة تفصيلا على كل مائة شيء معلوم فيقسم على حسب الدفع .

٩ - يجوز البيع بالمخاسرة كأن يبيع بأنقص مما شرا إلى غير البائع له لا إلى البائع فإنه من بيع العينة[١] .

١٠ - يجوز أن يبيع المشترى الأول ما شراه برأس ماله .

١١ - إذا خان المشترى الأول فى تبيين رأس المال فهو غرر يثبت للمشترى الآخر الخيار وإذا تلف ما فيه الغرر فمن مال المغرر مالم يكن بجناية أو تفريط فعلى الجانى أو المفرط .

---

(١) أخرج أحمد وأبو داود عن بن عمر أن النبى صلوات الله عليه قال إذا ظن الناس بالدرهم والدينار وتبايعوا بالعينة واتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد فى سبيل الله أنزل الله لهم بلاء فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم ولفظ أبى داود إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلا حتى ترجعوا إلى دينكم .

الإقالة

١ ـ الإقالة الشرعية هى أن يقيل المشترى البائع النادم على بيعته ويعتبر فيها التراضى(١) .

٢ ـ لا تكون الإقالة إلا فى مبيع باق فلو كان المبيع قد تلف فلا إقاله .

٣ ـ تورث الإقالة إذا مات أحد المتقايلين فعلى ورثة البائع تسليم الثمن وعلى المقال سليم المبيع .

٤ ـ إذا رضى المشترى بإقالة البائع النادم بالزيادة التى قد حصلت عند المشترى زيادة لا يمكن فصلها فالمعتبر الرضا وعلى البائع تسليم قيمة الزيادة التى لا يمكن فصلها .

٥ ـ إذا كان فى المبيع زيادة يمكن فصلها بدون ضرر فليس على النادم إلا تسليم مادفع له البائع وتفصل الزيادة إذا لم يتراضيا على دفع قيمة الزيادة .

٦ ـ لا شفعة فى المبيع المقال لا للمشترى الأول ولا للمقال لأن المشترى لم يكن قد استقر المبيع فى ملكه وأما المقيل فهو ملكه .

٧ ـ الفوائد العينية لمن استقر له الملك والمنافع للمشترى المقال بالضمان.

٨ ـ الإقالة العرفية المتعامل بها الآن هى بمعنى خيار الشرط يثبت لها أحكام خيار الشرط وتورث .

---

(١) أخرج أبو داود وبن ماجه وبن حبان والحاكم وصححه بن حزم من حديث أبى هريرة أن رسول الله صلوات الله عليه قال من أقال نادما وفى رواية مسلما أقال الله عثرته يوم القيامة .

القرض

١ - القرض هو ما يستحق المقرض الأجر والمثوبة عليه من الله سبحانه وتعالى(١) .

٢ - يصح القرض فى كل شىء لا يكون فيه غرر ولا ربا ممكنا قضائه مثلا وقدرا وجنسا وصفة .

٣ - إذا زاد المستقرض على القرض من نفسه عند القضاء تفضلا وإحسانا من غير شرط عليه ولا تواطؤ جاز(٢) .

---

(١) عن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قال من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ومن يسر عن معسر يسر الله عليه فى الدنيا والآخرة والله فى عون العبد مادام العبد فى عون أخيه رواه مسلم وأبو داود والترمذى وعن ابن مسعود أن النبى صلوات الله عليه قال ما من مسلم يقرض مسلما قرضا مرتين إلا كان كصدقة مرة رواه بن ماجة وابن حبان والدليل على القرض من الكتاب العزيز قول الله سبحانه وتعالى يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فأكتبوه إلى آخر آية (١٨٢) من سورة البقرة .

(٢) عن أبى هريرة قال استقرض رسول الله صلوات الله عليه سنا فأعطا سنا خيرا من سنه وقال خياركم أحاسنكم قضاء رواه أحمد والترمذى وصححه وفى رواية عن أبى هريرة قال كان لرجل على النبى صلوات الله عليه سن من الأبل فجاء يتقاضاه فقال أعطوه فطلبوا سنه فلم يجدوا إلا سنا فوقها فقال اعطوه فقال أوفيتنى أوفاك الله فقال النبى صلوات الله عليه إن خيركم أحسنكم قضاء متفق عليه وعن أبى رافع قال استسلف النبى صلوات الله عليه بكرا فجائته إبل الصدقة فأمرنى أن أقضى الرجل بكرة فقلت إنى لم أجد فى الأبل إلا جملا خيارا رباعيا فقال إعطه إياه فإن من خير الناس أحسنهم قضاء رواه الجماعة إلا البخارى وعن جابر قال أتيت النبى صلوات الله عليه وكان لى عليه دين فقضانى وزادنى متفق عليه .

٤ ـ كل قرض جر منفعة مشروطة أو متواطأ عليها حرام لأنه ربا .

٥ ـ لا تحل الهدية من المستقرض عند القرض أو فى أثناء مدة القرض إلا إذا كانت المهاداة عادة بين المقرض والمستقرض (١) .

٦ ـ إذا أقرض طعاما ضعيفا أو أدنى ليقضيه المستقرض طعاما طيبا أو أعلا أو إلى محل أقرب من محل الإقراض سواء كان مشروطا أو متواطأ عليه فهو حرام .

٧ ـ القرض من أمانة عند المستقرض بإذن مالكها وأحال المستقرض القارض على مال له فى بلد آخر بكتاب جائز وهو مايسمى بالسفتجة وليس من باب قرض جر منفعة .

٨ ـ يجب على المستقرض عند حلول الأجل رد مثل القرض إلى موضع القرض ويجوز تسليمه إلى غير موضع القرض إذا كان غير مشروط ولا متواطا عليه .

٩ ـ ليس للمقرض المطالبة بتسليم القرض قبل حلول الأجل .

١٠ ـ إذا تفضل المقرض بتمديد الأجل جاز كما لو سلم المستقرض القرض قبل حلول الأجل .

---

(١) عن انس قد سئل الرجل منا يقرض أخاه المال فيهدى إليه فقال قال رسول الله صلوات الله عليه إذا أقرض أحدكم قرضا فأهدى إليه أو حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك رواه ابن ماجه وعن انس عن النبى صلوات الله عليه قال إذا أقرض فلا يأخذ هدية رواه البخارى فى تاريخه .

١١ ـ ليس للمقرض أن يمتنع عن استلام القرض قبل حلول الأجل إلا لمانع كخوف ضرر أو لحوق غرامة .

١٢ ـ يجوز للمقرض المطالبة بالدين المطلق غير المؤجل بأجل معلوم متى شاء ويتضيق على الموسر رده وإلا أثم(١) .

١٣ ـ إذا منع المستقرض من أداء القرض فى الوقت المحدد وتمكن المقرض من استيفاء حقه فله ذلك .

١٤ ـ تجوز الإحالة بدين على دين له عند آخر مثل دينه إذا قبل المحال عليه ذلك كما سيأتى فى الحواله .

١٥ ـ ليس لمن تعذر عليه استيفاء دينه حبس حق خصمه إذا كان لديه أمانة وله حبسه إذا كان غير أمانة(٢)

١٦ ـ يتساقط الدينان إذا استويا فى الجنس والنوع والصفة .

١٧ ـ إذا طلب صاحب الدين تعجيل تسليمه وحط البعض منه جاز(٣).

---

(١) ثبت فى الصحيح أن رسول الله صلوات الله عليه قال لى الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته .

(٢) لما ثبت فى الصحيحين أن النبى صلوات الله عليه سمع رجلين يتخاصمان فى المسجد وقد ارتفعت اصواتهما وكانت تلك الخصومة فى دين لأحدهما على الآخر فأشرف عليهما النبى صلوات الله عليه وأشار بيده إلى من له الدين أن يضع الشطر فوضعه .

ورواه النسائى وغيره عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبى حدرد دينا كان له عليه فى المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله صلوات الله عليه وهو فى بيته فخرج إليهما وكشف سجف حجرته فنادى يا كعب قال لبيك يا رسول الله قال ضع من دينك هذا وأومأ إلى الشطر قال لقد فعلت يا رسول الله قال قم فأقضه .

١٨ - يصح أن يتصرف بالدين كل تصرف قبل قبضه تصرفا يبيحه للشرع .

١٩ - إذا أذن المساهمون فى البنوك أو المودعون بالقرض جاز لعمال البنك القرض بدون فائدة منعا للربا وإن لم يأذنوا فلا يحق لعمال البنك القرض .

الصرف

١ - يعتبر فى صرف الجنس بجنسه التساوى وزنا ومثلا والحلول يدا بيد كصرف الذهب بالذهب والفضة بالفضة(١) .

---

(١) عن أبى سعيد قال قال رسول الله صلوات الله عليه لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل ولا تشفوا(١) بعضها على بعض ولا تبيعوا منهما غائبا بناجز متفق عليه وفى لفظ الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربا الآخذ والمعطى فيه سواء رواه أحمد والبخارى وفى لفظ لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزنا بوزن مثلا بمثل سواء بسواء رواه أحمد ومسلم وعن عمر بن الخطاب قال قال رسول الله صلوات الله عليه الذهب بالورق ربا الا هاء وهاء والبر بالبر ربا الا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا الا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا الا هاء وهاء متفق عليه .

---

(١) تشفوا بضم أوله وكسر الشين المعجمة وتشديد الفاء من أشف والشف بالكسر الزيادة ويطلق على النقص .

٢ - يعتبر فى صرف الجنس بغير جنسه الحلول يدا بيد لا التفاضل فجائز كصرف الذهب بالفضة أو الفضة بالنحاس(١) .

٣ - إذا اختلت المساواة والحلول فى صرف الجنس بجنسه بطل الصرف ويترادان وإذ اختل التقابض فى مختلف الجنس بطل الصرف ويترادان فيما أمكن التراد فيه ويمثل مالم يمكن التراد فيه .

٤ - يجب رد العين الممكن إرجاعها فيما اختل من صحة الصرف .

٥ - إذا انكشف فى أحد النقدين ردىء عين أو جنس بعد التقابض فى المجلس فواجد الردىء بالخيار فى فسخ الردىء بالمعيب لا إن كان كله رديئا فلا فسخ .

٦ - إذا كان بعض النقد رديئا فيخير واجد البعض فى فسخه أو إبداله.

٧ - يعتبر فى إبدال الردىء فى صرف المثل بمثله مجلس الصرف لا فى مختلف الجنس فيرده فى أى مجلس شاء لأنه إستدراك لمخالفة ما نهى عنه من التقابض فى المجلس لأجل النسيئة ولا نسيئة هنا لأنها غير واقعة فى مجلس الصرف وإنما هو إرجاع بالعيب والواجب إبدال المرجع فى مجلس الارجاع.

٨ - إذا كان الجنس مختلطا بجنس آخر فلا يجوز صرفه بجنسه إلا بعد

---

(١) عن أبى بكر قال نهى النبى صلوات الله عليه عن الفضة بالفضة والذهب بالذهب إلا سواء بسواء وأمرنا أن نشترى الفضة بالذهب كيف شئنا ونشترى الذهب بالفضة كيف شئنا أخرجه البخارى ومسلم وعن عبادة بن الصامت عن النبى صلوات الله عليه قال الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد رواه احمد ومسلم والنسائى وبن ماجه وأبو داود نحوه وفى آخره نبيع البر بالشعير والشعير بالبر يدا بيد كيف شئنا .

فصله إن أمكن الفصل وإلا بطل الصرف ويترادان(١) .

٩ ـ لا يصح فى متفق الجنس والتقدير قبل القبض حط ولا إبراء ولا أى تصرف(٢) .

١٠ ـ يصح حط البعض فى المختلفين قبل القبض(٣) لا التصرف ببيع أو هبة لأنه تصرف قبل الملك(٤) .

١١ ـ لا يجوز التعامل بالربا أو الصرف المؤدى إلى الربا بين مكلفين فى أى مكان كان .

١٢ ـ لا يجوز التواطؤ مع الفقير باعطائه الزكاة أقل من الواجب عن كامل الواجب لأن هذا حيله يحرمها الشرع وباقى الواجب باق فى ذمته .

---

(١) عن فضالة بن عبيد قال أشتريت قلادة يوم خيبر بأثنى عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من إثنىعشر دينارا فذكرت ذلك للنبي صلوات الله عليه فقال لايباع حتى يفصل رواه مسلم والنسائى وأبو داود والترمذى وصححه وفى لفظ أن النبى صلوات الله عليه أتى بقلادة فيها ذهب وخرز ابتاعها رجل بتسعة دنانير أو سبعة دنانير فقال النبي صلوات الله عليه لا حتى تميز بينه وبينه فقال إنما أردت الحجارة فقال النبي صلوات الله عليه لا حتى تميز بينهما قال فرده حتى ميز بينهما رواه أبو داود .

(٢) لأنه يؤدى إلى صرف الجنس بجنسه متفاضلا المنهى عنه كما سبق .

(٣) لما سبق من البيع كيف شئتما إذ اختلف الجنسان لانسيئه .

(٤) ولأنه من باب بيع ماليس عندك الذى سبق النهى عنه أخرج أحمد وأصحاب السنن وبن حبان عن حكيم بن حزام أنه قال يا رسول الله يأتينى الرجل فيسئلنى عن البيع ليس عندى أبيعه منه ثم ابتاعه من السوق فقال رسول الله صلوات الله عليه لا تبع ماليس عندك .

١٣ - يعتبر الريال الفضى ماريا تريزا أو الدينار الذهبى كسلعة فما دفع منه قرضا أو عوض شفعة أو منتكل أو غصب أو فسخ أو مهر أو عوض خلع يقضى بمثله أو بالسعر القائم للريال الفضى أو الدينار الذهبى حين الدفع بالعملة الورقية .

١٤ - ما دفع من الريال الفضى أو الدينار الذهبى للصرف والتجارة والمضاربة لا يدفع بمثله ولا بالسعر القائم بل يدفع بالعملة الورقية الريال بالريال والدينار بالدينار بدون تفاضل لأنه دفع للصرف والعمل به وقد صرف بوقته(١) .

السلم أو السلف

١ - السلم هو أن يسلم شخص إلى آخر الثمن المعلوم جملة أو تفصيلا المقبوض فى المجلس سواء كان من النقدين أو من غيرها فى مبيع غير حاضر ولا موجود مع المسلم اليه بل فى ذمته فى جنس معلوم مميز له عن غيره ولو من جنسه وكيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل مسمى(٢) .

---

(١) هذا ما يتفق مع العدل وقوانين الشرع .

(٢) عن ابن عباس قال قدم النبى صلوات الله عليه المدينة وهم يسلفون فى الثمار السنة والسنتين فقال من أسلف فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم رواه الجماعة وعن عبد الرحمن بن أبزى وعبد الله بن أبى أوفا قالا كنا نصيب المغانم مع رسول الله صلوات الله عليه وكان يأتينا أنباط من أنباط الشام فنسلفهم فى الحنطة والشعير والزيت إلى أجل مسمى قيل كان لهم زرع أو لم يكن قالا ما كنا نسئلهم عن ذلك رواه أحمد والبخارى وفى رواية كنا نسلف على عهد النبى صلوات الله عليه وأبى بكر وعمر فى الحنطة والشعير والزيت والتمر وما نراه عندهم رواه الخمسة إلا الترمذى لتقرير الرسول صلوات الله عليه وقال فى نيل الأوطار أنه وقع الاجماع على اشتراط معرفة صفة الشىء المسلم فيه على وجه يتميز بتلك المعرفة عن غيره .

٢ ـ إذا كان الكيل أو الوزن غير معلوم فليس للمسلم إلا رأس ماله .

٣ ـ إذا كان المسلم فى عين حاضره أو الأجل غير معلوم فينقلب السلم بيعا تتبعه أحكام البيع .

٤ ـ لا يصح السلم فيما يعظم تفاوته كالحيوانات أو لا ينقل كالأراضى والدور .

٥ ـ لا يصح السلم فيما يكون فيه ربا تفاضل كمن يسلم جنسا فى جنسه أو ربا نسيئه كمن يسلم جنسا فى غير جنسه مما يشترط فيه التقابض كذهب فى ذهب أو ذهب بفضة أو بر ببر أو بر بشعير (١) .

٦ ـ إذا أسلم جنسا فى جنسه وفى غير جنسه مما لا يشترط فيه التقابض بطل السلم فيما قابل الجنس بجنسه وصح فيما هو فى غير جنسه مع التمييز .

٧ ـ لا يصح السلم إلا إذا عرف إمكان تسليم المسلم فيه وقت حلول الأجل(٢) .

٨ ـ إذا لم يسلم الثمن فى مجلس المسالمه فهو باطل لأنه من بيع الكالى بالكالى .

٩ ـ يصح السلم بكل مال يكون رأس المال نقدا أو غير نقد مثليا أو قيميا لا يتفاوت .

---

(١) لما سبق فى الربويات والصرف من نهى النبى صلوات الله عليه عن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة إلا مثلا بمثل وسواء بسواء ولا يباع غايب بناجر وإذا اختلف الجنسان فيباع كيف شئتنا يدا بيد المتفق عليه من حديث عمر بن الخطاب .

(٢) لأنه لو علم عدم إمكانه وقت الحلول فقد عاد على الغرض المقصود من السلم بالنقض .

١٠ ـ لا يصح السلم بأن يكون رأس المال منفعة .

١١ ـ إذا انكشف فى رأس المال ردى عين أو جنس فللمسلم إليه الخيار إن شاء مضى فيه وإن شاء فسخ لأنه عيب .

١٢ ـ لا يصح السلم فى ثمر لم يبد صلاحه(١) .

١٣ ـ السلم الذى تتعامل به بعض القبائل وهو أن يسلم إنسان آخر دراهم معلومة على سمن أو طعام إلى أجل معلوم وعند الأجل يتعذر على المسلم إليه تسليم المسلم به فيشتريه من المسلم بأكثر مما أسلم فيه حرام وباطل(٢) .

١٤ ـ إذا تعذر تسليم السلم فى الوقت المعلوم فليس لرب المال إلا رأس ماله(٣) .

١٥ ـ إذ سلم المسلم إليه المسلم به قبل حلول الأجل جاز .

---

(١) أخرج مالك وأبو داود من حديث بن عمر أن رجلا أسلم فى نخل فلم يخرج تلك السنه بشىء فأختصما إلى رسول الله صلوات الله عليه فقال صلوات الله عليه بما تستحل ماله أردد عليه ماله ثم قال لا تسلمو فى النخل حتى يبدو صلاحه . ويقاس عليه غيره .

(٢) لأنه قد انظم إلى الربا بيع معدوم بمعدوم وقد أخرج الدار قطنى والحاكم وصححه على شرط مسلم من حديث بن عمر أن النبى صلوات الله عليه نهى عن بيع الكالى بالكالى وأخرجه الطبرانى من حديث رافع بن خديج .

(٣) عن أبى سعيد قال قال رسول الله صلوات الله عليه من أسلم فى شىء فلا يصرفه إلى غيره رواه أبو داود وبن ماجه وعن بن عمر قال قال رسول الله صلوات الله عليه من أسلف شيئا فلا يشرط على صاحبه غير قضائه ، وفى لفظ من أسلف فى شىء فلا يأخذ إلا ما أسلف فيه أو رأس ماله رواهما الدار قطنى قال فى المنتقى واللفظ الأول دليل امتناع الرهن والضمين فيه والثانى بمنع الأقالة فى البعض .

١٦ ـ إذا اسلف إنسان آخر فلا يتبع به قبل قبضه شيئا وليس له أن يأخذ إلا ما أسلف أو رأس ماله.

١٧ ـ يصح إنظار معدم الجنس إلى عام آخر بدون فائدة لأن رب المال محكم فى ماله إن شاء أخذه وإن شاء أنظره .

١٨ ـ إذا بطل السلم فلا يجدد إلا مع التراجع بالعين أو المثل أو القيمة إن كان قد تلف لئلا يكون من بيع الكالى بالكالى .

١٩ ـ يصح فى السلم الحط والإبراء من كل منهما قبل القبض وبعده .

٢٠ ـ يصح السلم بكل لفظ يدل على التراضى مع اعتبار شروط السلم المذكورة فى المادة الأولى .

٢١ ـ إذا اختلف البيعان فالقول قول منكره ومنكر فسخه ومنكر عدم صحته ومنكر وقوع الخيار ومنكر مضى المدة ومنكر قبض المبيع ومنكر تسليمه ومنكر العيب ومنكر الزيادة والبينة على مدعيها(١) .

٢٢ ـ يلزم المدعى البينة فى تعيين جنس المبيع ومدعى تسليم الثمن ومدعى نوع المبيع وصفته ومكانه وعلى منكرها اليمين .

---

(١) فى الصحيحين وغيرهما من حديث الأشعث بن قيس قال كان بينى وبين رجل خصومة وفى رواية يهودى فاختصما إلى رسول الله صلوات الله عليه فقال شاهداك أو يمينه وفى صحيح مسلم وغيره فى قصة الحضرمى على الكندى باغتصاب أرضه أن النبى صلوات الله عليه قال للحضرمى ألك بينة قال لا قال فلك يمينه وفى الصحيحين وغيرهما من حديث بن عباس أن النبى صلوات الله عليه قضى باليمين على المدعى عليه وفى لفظ لمسلم وغيره ولكن اليمين على المدعى عليه .

٢٣ ـ القول قول من وافق قوله فى الثمن وجنسه ما يتعامل به فى البلد والبينة على مدعى غير ما يتعامل به فى البلد .

٢٤ ـ القول قول البائع فى نفى قبض الثمن إلا فى السلم فالقول قول مدعى تسليمه عند عارف بشروط السلم وإلا فهو من بيع الكالى بالكالى .

كتاب الشفعة

١ ـ الشفعه حق ثابت لكل خليط فى المبيع أو طريق المبيع المملوكة للشافع وبايعها أو ملكهما لمنبع الماء ومجاريه المستحق للمبيع وملك الشافع يستحقها الشافع بالأسباب المذكورة إن طلب(١) .

٢ ـ تثبت الشفعة فى كل عين ملكت بالتراضى بعوض نقد أو أى مال يقصد به البيع سواء احتملت القسمة أم لا .

٣ ـ لا شفعة بالجوار إذا وضعت الحدود وصرفت الطرق ووضعت الأعلام(١) .

---

(١) عن جابر أن النبى صلوات الله عليه قضى بالشفعة فى كل مالم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلاشفعة رواه أحمد والبخارى وفى لفظ إنما جعل النبى صلوات الله عليه الشفعة فى مالم يقسم إلى آخر الحديث رواه أحمد والبخارى وأبو داود وبن ماجه وفى لفظ قال رسول الله صلوات الله عليه إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة رواه الترمذى وصححه وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه إذا قسمت الدار وحددت فلا شفعة فيها رواه أبو داود وابن ماجه بمعناه وعن جابر أن النبى صلوات الله عليه قضى بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذ وإن شاء ترك فإن باعه ولم يؤذنه فهو أحق به رواه مسلم والنسائى وأبو داود وعن عبادة بن الصامت أن النبى صلوات الله عليه قضى بالشفعة بين الشركاء فى الأرضين والدور رواه عبدالله بن أحمد فى المسند (قال فى المنتقى ويحتج بعمومه من أثبتها للشريك فيما تضره القسمة وعن سمره عن النبى صلوات الله عليه قال جار الدار أحق بالدار من غيره ==

٤ ـ كل حيلة يقصد بها إبطال حق الشفيع باطلة .

٥ ـ إذا زيد فى الثمن تواطؤاً على الشفيع فلا تلزمه الزيادة .

= رواه أحمد وأبو داود والترمذى وصححه وعن الشريد بن سويد قال قلت يا رسول الله أرض ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلا الجوار فقال الجار أحق بسقبه ما كان رواه أحمد والنسائى وابن ماجه ولابن ماجه مختصر الشريك أحق بسقبه ما كان قال الشوكانى فى نيل الأوطار يحمل هذا المطلق على المقيد من حديث جابر وحديث جابر لفظه قال قال النبى صلوات الله عليه الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحداً رواه الخمسة إلا النسائى وعن عمرو بن الشريد قال وقفت على سعد بن أبى وقاص فجاء المسور بن مخرمة ثم جاء أبو رافع مولى النبى صلوات الله عليه فقال يا سعد إبتع منى بيتى فى دارك فقال سعد والله ما ابتاعها فقال المسور والله لتبتاعنها فقال سعد والله ما أزيدك على أربعة الآف منجمة أو مقطعه قال أبو رافع لقد أعطيت بها خمسماة دينار ولولا أنى سمعت رسول الله صلوات الله عليه يقول الجار أحق بسقبه ما أعطيتكها بأربعة الآف وأنا أعطى بها خمسماة دينار فأعطاه إياها رواه البخارى قال الشوكانى فى نيل الأوطار عند الكلام على شفعة الجوار يحمل المطلق على المقيد من حديث جابر ولا يقال أن نفى الشرك فيها يدل على عدم اتحاد الطريق فلا يصح تقييده بحديث جابر لأنا نقول إنما نفى الشرك عن الأرض لا عن طريقها ولو سلم عدم صحة التقييد بإتحاد الطريق فأحاديث إثبات الشفعة بالجوار مخصصة بما سلف ولو فرض عدم صحة التخصيص للتصريح بنفى الشركة فهى مع ما فيها من المقال لاتنهض لمعارضة الأحاديث القاضية بنفى شفعة الجار الذى ليس بمشارك انتهى وقال بن القيم فى اعلام الموقعين والصواب القول الوسط الجامع بين الأدلة الذى لا يحتمل سواه وهو قول البصريين وغيرهم من فقهاء الحديث أنه إن كان بين الجارين حق مشترك من حقوق الأملاك من طريق أو ماء أو نحو ذلك ثبتت الشفعة وإن لم يكن بينهما حق مشترك البتة بل كان كل واحد منهما متميز ملكه وحقوق ملكه فلا شفعة قال وهذا الذى نص عليه أحمد قال وهو قول عمر بن عبد العزيز وهو قول القاضيين سوار بن عبد الله وعبد الله بن الحسن العنبرى وقد أطال الكلام وأشبع البحث فى طرق الأحاديث والجمع بينها وقال لا تعارض فى الأحاديث فليرجع إليه .

٦ ـ لا تسمع دعوا الشفعة لحاضر بالغ فى البلد بعد مضى ثلاث سنوات من تاريخ الشراء مع ثبوت المشترى على المبيع لظهور التراخى فى مثل ذلك والرغوب عنها وكذا الحكم فى حق القاصر بعد بلوغه والغائب بعد حضوره .

٧ ـ إذا عرض المبيع على ذى السبب ولم يبادر إلى الشراء وعرف رغوبه عنه فلا شفعة له إذا طلب بعد البيع (١) .

٨ ـ إذا كان مجرى الماء صبابة غير مملوكة بل حقاً فلا شفعة .

٩ ـ إذا كان مجرى الماء أو منبعه مملوكا يسقى عدة قطع وابتاعت العليا فيستحق مالكو القطع التى تحتها الشفع بينهم جميعا على عدد الرؤوس لإشتراكهم فى أصل منبع الماء أو المجرى وكذلك الطريق .

١٠ ـ تثبت الشفعة بالطريق المملوكة لأهل الإستطراق كالطريق المنسدة أو النافذة المشقوقة بين الأملاك لا الطريق التى فى أعرام الأملاك فلا شفعة فيها لأنها حق للاستطراق لا ملك وكذا السواقى .

١١ ـ إذا تسلسلت المبيعات فللشافع الطلب بأيها شاء .

١٢ ـ إذا كان البيع بخيار أو إقالة عرفية فلا شفعة حتى يستقر البيع .

١٣ ـ لاشفعة فيما أرجع بالأقالة الشرعية لأن البيع لم يكن قد استقر كما تقدم فى الأقالة .

---

(١) لما سبق من حديث جابر أن النبى صلوات الله عليه قضى بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعه أو حائط لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء ترك فإن باعه ولم يؤذنه فهو أحق به رواه مسلم والنسائى وأبو داود يفهم منه أنه إذا قد أذنه ولم يشتر أنه لم يبق له أحقية بالبيع .

١٤ - فساد العقد لا يكون مانعا من الشفعة إذ لا دليل على ذلك وحكم الشفيع حكم المشترى .

١٥ - يجب أن يكون ما يدفعه الشفيع مساويا لما دفعه المشترى قيمة ومنفعة وفى حالة ارتفاع ثمن المبيع قبل طلب الشفعة على الشافع أن يدفع الثمن القائم حال الطلب إذ الزيادة كانت والمبيع فى ملكه والحق للشافع هو فى ضم المبيع إلى ملكه لا فى زايد ثمنه كما الزم بقيمة ما زاده المشترى فى المبيع للنما قبل الطلب .

١٦ - لا يملك المشفوع به للشافع إلا بالتسليم طوعا أو الحكم .

١٧ - لا يحق للشفيع أن يتصرف بالمشفوع به قبل التسليم طوعا أو الحكم .

١٨ - إذا اختلفت الأسباب فالخليط أقدم بالشفعة من الشفعة بالطريق أو السق .

١٩ - إذا تعددت الأسباب أو كثر بعضها على بعض فلا تفضيل بل تقسم على الرؤس .

٢٠ - لا تبطل الشفعة الشرعية بالإعسار إن دفع المعسر مثل الثمن فى مدة لا تتجاوز عشرة أيام بعد الطلب أو مدة يراها الحاكم فإن مضت المدة ولم يدفع أبطل الحاكم الشفعة .

٢١ - لا شفعة فيما بيع أيام المجاعة إلا لمن طلب حالا ودفع الثمن إذ الغالب فى ظروف المجاعة الرغبة عن شراء الأراضى والمبانى .

٢٢ - إذا كان مالك المبيع والشفيع شريكين فى أصل منبع الماء أو مجاريه أو طريق مملوكة لها ثم مر فى مباح أو حق عام فإنها تثبت الشفعة لأن مجرى الماء المملوك أو الطريق المملوكة جزء من المبيع إذا كان البيع للمال وتوابعه من طريق وماء ومجاريه .

٢٣ - إذا ابتاع المال بغير توابعه ولا خلطه فى المال فلا شفعة .

٢٤ - للمشترى حق التصرف فى المبيع قبل طلب الشفيع لا بعده .

٢٥ - إذا استحقت الشفعة فيجب على الشافع تسليم الثمن وللحاكم تأجيله لمدة يراها لا نضر بالمشترى .

٢٦ - إذا لم يدفع الشفيع الثمن فى نهاية المـــدة المؤجلة أبطل الحاكم شفعته .

٢٧ - إذا أبطل الشافع حقه فى الشفعة مختاراً لا بغرر ولا تدليس ولو بعد التسليم أو الحكم فإنه يطيب المبيع للمشترى .

٢٨ - تبطل الشفعة بتمليك الشافع المشترى الشفعة ولو بعوض ويطيب العوض مع التراضى لا لو ملكها الغير فلا تبطل الشفعة لأنه لم يرض بإبطال حقه إلا بشرط مصيره إلى من ملكه .

٢٩ - إذا علم الشافع أن السكوت أو التراخى مبطل للشفعة مع علمه بالبيع وإستحقاقها ولغير عذر كالخوف من ظالم ولم يطلبها فإنها تبطل شفعته إذ الظاهر رغوبه عنها .

٣٠ - إذا جهل الشافع ملكه أو سببه أو جنس الثمن أو القدر أو المشترى فلا تبطل شفعته بالتراخى ولو بعد علمه بالبيع .

٣١ - إذا تولى الشفيع البيع وكيلا غير فضولى ولا شرط عليه البيع من غيره ولم يضف البيع لمن هو عنه وكيلا أو ولياً فالظاهر رغوبه عن الشفعة .

٣٢ - لا تبطل شفعة مستحقها إذا تولى البيع وليه أو وكيله .

٣٣ ـ الشفعة حق ثابت للشافع ولوراثه إذا لم يعرف من قصد المؤرث ترك الطلب رغوباً عنها وإذا عرف رغوبه فلا يحق للوارث طلبها .

٣٤ ـ إشتراط الخيار لمن له حق الشفع لا يبطل حقه فى الشفعة إذا أمضى البيع إلا إذا علم رغوبه عنها .

٣٥ ـ الشفعة تثبت بطلبها بأى شىء يدل على طلب المبيع ولو طلبها من الأصل أو الوكيل أو الولى أو ذى الولاية وسواء كان المبيع فى يد الوكيل أو المشترى له لا لو طلبها عالما من إنسان لا تعلق له بالشراء أو المشترى له فتبطل الشفعة .

٣٦ ـ إذا ثبت البيع بإقرار البائع ثبتت الشفعة لمستحقها ولو كان المبيع بيد البائع لم يسلمه إلى المشترى .

٣٧ ـ إذا ثبت البيع بإقرار المشترى وكان المبيع فى يده ثبتت الشفعة لمستحقها ولا يحتاج إلى حضور البائع وإن كان المبيع بيد البائع فلابد من حضوره وإقراره بالبيع أو علم الحاكم أو البينة على وقوع البيع .

٣٨ ـ طلب الشافع الشفعة من المشترى إقرار له بالملك فإذا ادعا الملك فلا تقبل دعواه .

٣٩ ـ لا تثبت الشفعة بعد دعوى الملك للمشفوع إذا كان مدعى الملك عالما أن دعوى الملك مبطل للشفعة فإذا ادعى عدم العلم قبل قوله مع يمينه والبينة على مدعى العلم .

٤٠ ـ إذا طلب الشفيع الشفعة بقدر استحقاقه لو كان له شركاء طلبوها بعد فلا تبطل شفعته لأنه لا يستحق مع طلبهم إلا حصته ولأنه لو طلب الكل فقد طلب حقاً لغيره .

٤١ - إذا طلب الشفيع الشفعة له ولمن يستحقها ولو بدون وكالة ثم رغب من يستحقها معه فلا تبطل شفعته ويستحق كامل المبيع .

٤٢ - إذا طلب الشفيع الشفعة فى واحد من مبيع شيئين ملصقين غير مختلطين أو معينين فلا تبطل شفعته مع تمييز الثمن لكل منهما.

٤٣ - إذا كان البيع صفقات أو من بائعين متعددين وطلب الشافع أحد الصفقات أو شفع فى بيع أحد البائعين فنثبت شفعته فيما طلب وتبطل فيما لم يطلب .

٤٤ - إذا تعدد المشترون وطلب الشافع أحدهم فسيحق الشفعة فى حق من طلبه وتبطل فى حق الآخرين مع العلم بالبيع .

٤٥ - تبطل الشفعة بخروج السبب كاملا عن ملك الشفيع ببيع أو هبة أو إستحقاق أو قسمة قبل الحكم لا بعده فقد استحق المشفوع به بالحكم .

٤٦ - إذا عاد السبب إلى ملك الشفيع قبل الحكم فالشفعة ثابتة .

٤٧ - إذا لم يخرج من ملك الشفيع إلا بعض السبب فشفعته ثابتة .

٤٨ - ينتظر الغائب شفعته حتى يعود إلا إذا علم رغوبه عن الشفعة وكذا القاصر بعد بلوغه(١) .

٤٩ - يحدد التراخى بعد العلم بالبيع بثلاثة أيام إذا وقع البيع ولم يكن

---

(١) عن جابر أن النبى صلوات الله عليه قضى بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذ وإن شاء ترك فإن باعه ولم يؤذنه فهو أحق به رواه مسلم والنسائى وأبو داود وعن عبد الملك بن أبى سليمان عن عطا عن جابر قال قال النبى صلوات الله عليه الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحدا رواه الخمسة إلا النسائى .

الشافع فى المجلس وبالمجلس إذا علم بالبيع وعلم باستحقاقه للشفعة وعلم أن السكوت وعدم الطلب مبطل ولا عذر يمنعه من الطلب لأن الظاهر رغوبه إذا لم يطلب .

٥٠ - يكفى الشافع طلب الشفعة عند الحاكم مع غيبة المشترى .

٥١ - لا تبطل شفعة القاصر والغائب لعدم طلبها من الولى والوصى وذى الولاية حتى يبطلها بنفسه بعد بلوغه أو حضوره .

٥٢ - تبطل الشفعة بالتقايل قبل الحكم وقبل التسليم طوعا لا بعدهما وكذا بالفسخ للمبيع لأنه فسخ العقد من أصله ولم يكن قد استقر المبيع فى ملك المشترى .

٥٣ - إذا شرا من يستحق الشفعة المبيع وهو مشترك فى السبب مع غيره وطلبوا الشفعة فلا يبطل حقه بل يصير شريكا للطالبين ويقسم المبيع بينهم على الرؤوس وكذا لو شراه بالوكالة لغيره .

٥٤ - للمشترى حق التصرف بالمبيع قبل طلب الشفيع ولو أتلفه ولا ضمان عليه ولا أجره لا بعد الطلب قبل التسليم أو الحكم فيه ثم وبعد التسليم أو الحكم يضمن لأنه أتلف مال غيره .

٥٥ - إذا كان المبيع صفقات متعددة لم يقصد بها الحيلة فالصفقة الأولى كاملة للشفيع ويشترك مع المشترى فيما بعد الصفقة الأولى .

٥٦ - يرد الشفيع المبيع بمثل ما يرده المشترى بخيار العيب وفقد الصفة وخيار الرؤية سواء كان العيب من عند البائع أو حدث عند المشترى وسواء أخذ الشفعة بالحكم أو التسليم .

٥٧ - إذا كان المشترى لم يبطل حقه فله الرد على البائع وإلا تقرر له المبيع .

٥٨ - إذا رد الشفيع المبيع بعيب من عند البائع فإن كان بالتراضى رجع المشترى على البائع بالأرش فقط وإن كان بالحكم فالمشترى مخير بين الرد على البائع أو الرضا ولا أرش حيث أخذت الشفعة منه بالحكم أما لو سلمها طوعا فلا أرش له ولا رد .

٥٩ - إذا كان المبيع جزءاً مشاعا ثم اقتسم المشترى ومن لهم الملك فى المشاع غير الشافع فلا تبطل الشفعة وللشفيع نقض القسمة .

٦٠ - إذا كانت القسمة بين المشترى والشفيع فإنها تبطل الشفعة لأن القسمة تعد رضاء ولأنه لم يبق له سبب إذ قد صار بالقسمة مجاورا وقد زالت الخلطة .

٦١ - للشافع نقض القسمة والوقف والهبة والوصية والنذر مالم يستهلك المبيع حسا وحكما .

٦٢ - إذا باع المشترى نصف المبيع فإن طلب الشفيع المشترى الآخر بالنصف الذى شراه فإنه يستحقه بالشفعة وإن طلب النصف الباقى بيد المشترى فقط فإنها تبطل شفعته لأن رضاه بتصرف المشترى الأول بالبعض إبطال لحقه فى الشفعة .

٦٣ - إذا تنوسخت المبيعات وطلب أحد الشركاء الشفعة من المشترى الأول وطلبها الآخر من المشترى الثانى فيستحقها من طلبها من المشترى الأول وتبطل شفعة الثانى لأنه طلبها منه وهى مستحقة بالبيع الأول لغيره .

٦٤ - إذا استحقت الشفعة من المشترى الأول وقد غرم المشترى الثانى بعد الطلب قبل العلم به أستحق الغرامة من الشفيع لأنه غير متعد والجهل عذر .

٦٥ - إذا طلب الشفيع الشفعة بأقل الأثمان فيرجع الآخر على البائع عليه بما زاد على الثمن المستحقة به الشفعة .

٦٦ - إذا استحقت الشفعة فعلى الشفيع دفع مثل الثمن قدراوجنسا وصفة وما لحق المشترى من حق وساطة وغيره وإذا كان الثمن مثليا فيدفع مثل المدفوع جنسا وصفة مع مالحق من غرامة .

٦٧ - إذا جهل الثمن أو عدم فتؤجل الشفعة حتى يعلم الثمن أو يوجد فإن استمر الجهل أو العدم فيرجع إلى تقدير عدلين والقول قول المشترى فى جهله .

٦٨ - إذا كان الثمن نوعا رديئا أو أدنى وعدم فيسلم الشفيع الأعلا.

٦٩ - للمشترى حق التصرف فى المبيع إذا عدم الثمن أو أفلس الشفيع لأنه باق على ملكه لا يخرج عن ملكه إلا بتسليم الثمن ولو تلف المبيع وهو أولى به مع الإفلاس(١)

٧٠ - إذا كان ثمن المبيع مؤجلا فلا يلزم الشفيع تعجيله .

٧١ - إذا غرم المشترى فى المبيع قبل الطلب غرامة للنماء كالغرس والبناء فيلزم الشفيع تسليم الغرامة مع بقاء النماء والبينة على مدعى الغرامة .

٧٢ - إذا كانت الغرامة التى غرمها المشترى قبل طلب الشفيع للبقاء كعلف الحيوان ودواء المرض الحادث عند المشترى فلا تلزم الشفيع .

٧٣ - يخير المشترى فيما غرسه أو بناه فى المبيع قبل طلب الشفعة أو قبل علمه بالطلب بين قيمة ما غرسه وما زرعه أو بناه يوم الحكم أو التسليم وبين

---

(١) فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره .

رفعه ويستحق أرش ما اختار رفعه قائما ليس له حق البقاء وبين تسليم إيجار الأرض حتى تصلح الثمرة أو تحصد والبينة على المشترى أنه غرس قبل الطلب وقبل العلم به .

٧٤ - يستحق الشفيع الفوائد الأصلية كالصوف والولد إن حكم له بالشفعة أو أخذها بالتسليم وسواء أكانت متصلة بالمبيع أو منفصلة ويحط عن الشفيع حصة التالف .

٧٥ - إذا حصل نقص فى ثمن المبيع قبل الطلب فإن كان بجناية أو تفريط من المشترى ضمنه للشفيع وإن كان لا بفعله ولا تفريطه فليس عليه شيء كرخص السعر أو الهزال بلا سبب أو بآفة سماوية أو أمر غالب .

٧٦ - إذا كان المشترى قد قبض أرش الجناية من الجانى فيرجع الشفيع على المشترى بما قبضه من أرش الجناية وإن لم يكن قد قبضه المشترى فللشفيع مطالبة الجانى بالأرش .

٧٧ - إذا حكم بالمبيع للشفيع فهو فى يد المشترى أمانة قبل تسليم الثمن غير المعدوم لا يضمن إلا ما جنى أو فرط .

٧٨ - يجب على المشترى بعد الحكم أو التسليم طوعا وقبض الثمن تعجيل تسليم المبيع كما يؤخذ منه قسرا .

٧٩ - إذا لم يعجل المشترى بعد الحكم وقبض الثمن تسليم المبيع فإنه يضمن كل ما حصل من نقص أو تلف لأنه يعد غاصبا .

٨٠ - إذا كان للمشترى عذر معقول بعدم تعجيل تسليم المبيع إلى المشترى فلا ضمان عليه .

٨١ - للشفيع حق التصرف فى المبيع بعد الحكم أو التسليم طوعا من هبة

أو نذر أو صدقة أو وصية مما لم يكن فيه عوض إلا البيع فليس له بيعه حتى يقبض أو يتخلى عنه المشترى(١) .

٨٢ - إذا غرس أو بنا الشافع فى المبيع بعد الحكم أو التسليم ثم استحق المبيع للغير فللشفيع الرجوع بالغرامة على المشترى ويرجع بها المشترى على البائع .

٨٣ - لايحتاج فى تسليم الشفعة طوعاً إلى إيجاب وقبول المعتبر الرضا .

٨٤ - يحق للمشترى حبس المبيع ولو بعد الحكم حتى يسلم الشفيع الثمن .

٨٥ - إذا استحق المبيع للشفيع بالحكم أو التسليم طوعاً واستوفى المشترى الثمن فيجب عليه تسليم المبيع فلو امتنع ضمن ما نقص أو تلف .

٨٦ - يحكم بالشفعة للمعلوم إيساره أو ظنه ولو بغيبة المشترى أو تمرده عن الحضور .

٨٧ - إذا مطل الشفيع من تسليم الثمن ولو بعد المدة المجعولة له سلمه الحاكم من مال الشفيع .

٨٨ - لاتبطل الشفعة بالمطل إلا إذا شرط عليه بطلانها به وسواء كان الشرط من الحاكم أو من المشترى .

٨٩ - يحق للحاكم أن يجعل وعدا لتسليم الثمن غير مضر بالمشترى .

٩٠ - يصح الحكم بالشفعة للملتبس حاله فى الإيسار والإعسار والمحجور

(١) عن حكيم بن حزام قال قلت يا رسول الله إنى أشترى بيوعا فما يحل لى منها وما يحرم على قال إذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه رواه أحمد و فى الباب أحاديث كثيرة .

عليه والمؤسر الذى عرف منه المطل حكما ناجزاً غير مشروط بالوفاء وإذا لم يوف سلم الحاكم من مال المماطل ولو بيع المشفوع به والسبب .

٩١ ـ يحكم بالشفعة للحاضر المطالب لوجود سببه ومتى حضر من هو أولى منه مطالباً حكم له والعبرة بالانتهاء .

٩٢ ـ الشفعة حق ثابت للمعسر إذا طلبها وغاب ثم عاد مؤسراً مالم يصدر حكم ببطلانها أو علم رغوبه عنها .

٩٣ ـ لايدفع الشافع إلا مثل مادفع المشترى من الثمن ولا يلزمه دفع ماحط أو أبرء منه المشترى ولو كان الحط أو الابراء قبل البيع أومتواطؤ عليه إلا إذا حط البائع بعض الثمن أو أبرأه لرحامته أو كان بعد البيع من غير تواطؤ فيلزم الشفيع تسليم كامل الثمن .

٩٤ ـ إذا ادعا الشفيع الحط من الثمن عند البيع أو متواطؤ عليه فالقول قول نافى الحط والتواطؤ .

٩٥ ـ إذا اختلف المشترى والشفيع فى قدر الثمن أو جنسه فالقول قول نافى الزيادة على المعتاد ونافى أعلا الجنس .

٩٦ ـ إذا اختلف المشترى والشفيع فى السبب وملكه فالقول قول منكره وكذا القول قول نافى الصفقتين .

٩٧ ـ إذا اشترى شخصان دارين وتداعيا الشفعة فيهما فيحكم للمبين وألا بينه فكل منهما مدع ومدعى عليه يحلف كل واحد منهما ويقسما(١) بينهما مع وجود الأسباب وإلا حكم لذى السبب الأقدم(١) .

---

(١) لما أخرجه أبو داود وبن ماجه عن أبي موسى الأشعرى أن رجلين ادعيا بعيراً أو دابة إلى النبي صلوات الله عليه ليست لواحد منهما بينه فجعله النبي صلوات الله عليه بينهما وأخرج أبو داود والنسائى عن قتادة أن رجلين ادعيا بعيرا على عهد رسول الله فبعث كل واحد منهما شاهدين فقسمه النبي صلوات الله عليه بينهما نصفين .

٩٨ - الوارث البالغ أولى من غيره بما يعين من تركة مؤرثه بالدين أو أغرام الموت أو أجرة الحاج إن سلم الثمن حال التضييق وكذا القاصر عند بلوغه إن لم يسلم عنه الولى والوصى وتسمى شفعة الأولوية وهى فى الوارثين على قدر الأنصباء لا على عدد الرؤوس ويبطلها ما يبطل الشفعة الشرعية .

الأجارة

١ - الأجارة الصحيحة هى بيع منفعة معلومة فى مقابل عوض معلوم لمدة معلومة (١) .

٢ - تصح الأجارة فيما يمكن الانتفاع مع بقاء العين من مكلف مختار لمكلف مختار ولو مشاعاً .

٣ - تصح الأجارة فى منفعة مقدورة للأجير يجيزها الشرع غير واجبة على الأجير .

٤ - تثبت الأجارة بما يدل على تراضى الأجير والمؤجر فيم ولايته ثابتة عليه بملك أو ولاية أو وكالة أو وصاية سواء كان جمادا كالأراضى والمبانى

---

(١) لما فى الكتاب العزيز من قصة شعيب مع موسى فى سورة القصص قال إنى أريد أن أنكحك إحدى ابنتى هاتين على أن تأجرنى ثمانى حجج فإن أتممت عشرا فمن عندك وما أريد أن أشق عليك ستجدنى إن شاء الله من الصالحين (٢٧) قال ذلك بينى وبينك أيما الأجلين قضيت فلا عدوان على والله على ما نقول وكيل (٢٨) وعن عتبة بن الندر قال كنا عند النبى صلوات الله عليه فقراء طس حتى بلغ قصة موسى فقال إن موسى أجر نفسه ثمان سنين أو عشر سنين على عفة فرجه وطعام بطنه رواه أحمد وابن ماجه .

أو ميكانيكا كالسيارة والطائرة والباخرة أو حيوانا ولو آدمياً (١) .

٥ - يلزم تعيين مدة الأجارة ويصح أن تكون غير مشتملة على مدة معلومة(٢) .

٦ - يجب تعيين الأجرة والوفاء بها إذا أد المستأجر العمل الذى أستوجر عليه كاملا ولو فى مدة أقل من المدة المعينة(٣) .

---

(١) عن أبي هريرة عن النبي صلوات الله عليه قال ما بعث الله نبياً إلا رعى الغنم فقال أصحابه وأنت قال نعم كنت أرعاها على قراريط لأهل مكة رواه أحمد والبخارى وبن ماجه وقال سويد بن سعيد يعنى كل شاة بقيراط وعن عائشة فى حديث الهجرة قالت استأجر النبي صلوات الله عليه وأبو بكر رجلا من بنى الديل .

(٢) عن على رضى الله عنه قال جعت مرة جوعا شديدا فخرجت لطلب العمل فى عوالى المدينة فإذا أنا بامرأة قد جمعت مدرا فظننتها تريد بله فقاطعتها كل ذنوب على تمره فمددت ستة عشر ذنوبا حتى مجلت يداى ثم أتيتها فعددت لى ست عشرة تمرة فأتيت النبى صلوات الله عليه فأخبرته فأكل معى منها رواه أحمد وأخرج البيهقى وبن ماجه من حديث بن عباس بلفظ أن عليا أجر نفسه من يهودى يسقى له كل دلو بتمرة وعندهما أن عدد التمر سبعة عشر. كالاستئجار على عمل معين فى كل يوم أو شهر أو خياطة قميص .

(٣) عن أبي سعيد قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن إستئجار الأجير حتى يبين له أجره وعن النجش واللمس وإلقاء الحجر رواه أحمد وقد أخرجه أيضاً البيهقى وعبد الرزاق وإسحق فى مسنده وأبو داود فى المراسيل والنسائى فى الزراعة غير مرفوع ولفظ بعضهم من استأجر أجيرا فليسم له أجرته وعن أبي هريرة قال قال رسول الله يقول الله عز وجل ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته رجل أعطى بى ثم غدر ورجل باع حرا وأكل ثمنه ورجل استأجر أجيرا فأستوفى منه ولم يوفه أجره رواه أحمد والبخارى وعن أبي هريرة فى حديث له عن النبى صلوات الله عليه أنه يغفر لأمته فى آخر ليلة من رمضان قيل يا رسول الله أهى ليلة القدر قال لا ولكن العامل إنما يوفى أجره إذا قضى عمله رواه أحمد.

٧ - يصح أن تكون الأجرة منفعة مع التراضى وكل مايصح أن يكون ثمنا فى المبيع يصح أن يكون أجرة .

٨ - إذا أختلفت المنافع بعضها أخف عناء من بعض فتحمل على الأغلب إذا لم تعين المنفعة .

٩ - ليس للمستأجر حيوانا للحمل أن يحمله إلا مايعتاد حمله ويطيقه .

١٠ - ليس لمستأجر الحيوان للحمل أن يحمله مايضر ببدنه أوفوق قدرته ولو رضى له المؤجر لأنه لايستباح بالأباحه .

١١ - تأجير الأرض للزراعة بنصف الثمرة والمؤن والعمل على الاجير صحيح (١) .

١٢ - تأجير الأرض للزراعة مع عدم التعيين يعتبر لما يعتاد زراعتها به ويجوز فعل المساوى وما هو أقل ضررا لا أكثر .

١٣ - للأجير فسخ الإجارة بخيار الرؤية وبالعيب وفقدان الصفة كما يفسخ المبيع .

١٤ - تصح الإجارة مشروطة ومؤقتة (٢) .

---

(١) عن أنس لما قدم المهاجرون من مكة والمدينة قدموا وليس بأيديهم شيء فكانت الأنصار أهل الأرض والعقار فقاسمهم الأنصار على أن أعطوهم نصف ثمار أموالهم كل عام ويكفوهم العمل والمونة أخرجه البخارى ومسلم قال البخارى وقال بن عمر أعطى النبي صلوات الله عليه خيبر بالشطر فكان ذلك على عهد النبي وأبى بكر وصدر من خلافة عمر ولم يذكر أن أبا بكر وعمر جددا الأجارة بعد ما قبض النبي صلوات الله عليه .

(٢) كأجرتك الدار إذا قدم زيد أو أجرتك الدار من الشهر الخامس إذا كان مستقبلا لا ماضيا لتعذره .

١٥ - تأجير العرصات للبناء لمدة مطلقة يعتبر للدوام والإستمرار إذ التراضى فى الايجار كهذا مبنى على الدوام من الطرفين فهو كشرط متواطأ عليه والبناء مانع من الفسخ .

١٦ - تدخل الإجارة التخيير كخياطة الثوب بدلة أو جبة وكتأجير الأرض هذه أو هذه .

١٧ - يدخل الإجارة التعليق كان يقول أجرتك هذه العين فى شهر كذا من الشهور المستقبلة لا الماضية لتعذره .

١٨ - يلزم للأجير أجرة المثل لما عمله إذا تعذر إكمال العمل أو بحصته .

١٩ - إذا ضمن الأجير العين المستأجرة لزمه مثل التالف فى المثلى وقيمته فى القيمى إلا نقصاً بالاستعمال المعتاد به كالآلات الميكانية وآلة الحراثة ونحوها فلا ضمان لذلك إلا إذا رضى بضمان النقص(١) .

٢٠ - يجب على مستأجر الأعيان المنقولة ردها إلى المؤجر أو وكيله(٢).

٢١ - يكفى فى رد الأعيان غير المنقولة التخلية بين مالكها أو وكيله وبينها

٢٢ - إذا لم يرد المستأجر العين المؤجرة أو لم يخل بين المؤجر وبينها . ضمن ما تلف ويلزمه أجرة المثل من يوم انقضاء الإجارة .

٢٣ - إذا لم يرد الأجير العين المستأجرة لمانع عقلى فلا ضمان عليه إلا إذا جنى أو فرط .

٢٤ - مؤن الرد والتخلية على المستأجر(٣) إلا لعرف .

---

(١) لأنه قد رضى على نفسه بالضمان .

(٢) لعموم قول الرسول صلوات الله عليه على اليد ما أخذت حتى تؤديه رواه الخمسة إلا النسائى عن الحسن عن سمرة .

٢٥ - علف الدابة المستأجرة على مالكها إلا لعرف أو تراض .

٢٦ — لا تلزم أجرة الأعيان إلا باستيفاء المنافع فى جميع المدة أو تمكين المستأجر بالإنتفاع بالعين للمدة المعينة غير المنقولة و بالتسليم فى العين المنقولة .

٢٧ — تسليم مفتاح الدار أو الدكان تمكين للمستأجر من الإنتفاع بها .

٢٨ — إذا كانت المنافع مما يتجدد الإنتفاع بها فى الأوقات فللمؤجر أن يطالب المستأجر بأجرة ما قد انتفع به .

٢٩ - إذا تعذر الانتفاع بالعين المستأجرة لعارض فيها كانهدام الدار أو غور الماء أو طغيانه على الأرض أو غصبت فلا أجرة وإذا انهدمت الدار أو غار الماء أو نحوه قبل انتهاء المدة فتسقط من الأجرة بحصتها .

٣٠ - إذا كانت العين المستأجرة لا ينتفع بها إلا بإصلاح وجب على المالك أو الوكيل أو الولى الإصلاح ليتمكن المستأجر من الإنتفاع بها فإن تعذر الإصلاح لإعسار المالك سقط من الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة.

٣١ - إذا أجرت الدار أو الأرض وفيها بئر واحتاجت البئر إلى تتبع الماء وهو ما يسمى فى صنعاء بالمسارة فيعتبر فى غرامة المسارة العرف إذا لم يحصل تراضى عند الإيجار .

٣٢ - إذا تعذر على المالك إصلاح العين المؤجرة وتعذر ضبطه فيسقط من الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة .

٣٣ - إذا أمكن المستأجر منع الغاصب بعد قبض العين ولم يفعل فلا ينقص من الأجرة شىء بل يلزمه تسليمها كاملة ويرجع على الغاصب .

٣٤ — إذا أجر المالك العين من إثنين فهى للمستأجر الأول وإن التبس فلمن هى فى يده وإن لا تكن فى يد أحدهما فلمن أقره المالك وإلا اشتركا فى منافعها فإن امتنع الاشتراك بطلت الإجارة .

٣٥ - إذا أجاز المستأجر الأول الاجارة من المالك للمستأجر الأخير فإجازته فسخ إذا أجرها عن نفسه لا عن المستأجر فهو متوقف على رضاء المستأجر .

٣٦ - ليس لمستأجر العين القابض لها أن يؤجرها إلا لعرف أو شرط ولو بزيادة مرغب

٣٧ - يعتبر فى تأجير المستأجر المأذون له بتأجيرها من غيره العرف فى الزيادة على الأجرة الأولى للمؤجر الأول أو الثانى وإن لم يكن ثمة عرف فللمالك ويعتبر الأجير الثانى وكيلا .

٣٨ - ليس للمستأجر المأذون أن يؤجر العين بأكثر من العمل الذى استأجرها له إلا بإذن آخر .

٣٩ - يصح تمديد مدة الأجارة مع التراضى ولو لم تمض المدة الأولى(١).

٤٠ - ليس للمؤجر أن يؤجر العين المستأجرة قبل انقضاء المدة الأولى من أجير آخر(٢) .

٤١ - لا يصح أن يؤجر الأجير نفسه لأداء حجتين فى عام واحد.

٤٢ - إذا تعيبت العين المستأجرة فللأجير ردها فوراً وترك العمل بها إذا لم يرض بالعيب .

٤٣ - إستعمال المستأجر للعين المستأجرة بعد علمه بالعيب يعتبر رضاه بالعيب وتلزمه الأجرة كاملة .

٤٤ - إذا تجددت زيادة العيب فللمستأجر ردها به وتسليم أجرة ما انتفع به فى العيب قبل الزيادة .

---

(١) لأن العين المستأجرة باقية بيد الأجير ولا مانع له وليس من باب عقد للغير على عقد سابق

(٢) لأنه من باب عقد على عقد ولأن الأجير الآخر لا يتمكن من المنافع إذ هى مستحقة للأجير الأول .

٤٥ ـ لا يمنع من الفسخ ركوب الدابة المعيبة إذا خشى تلف نفسه لا حمل ماله فيمنع .

٤٦ ـ إذا أثر نقصان الماء فى زراعة الأرض المستأجرة فيسقط من الأجرة بقدر النقص فى الزراعة .

٤٧ ـ إذا لم تحصل زراعة بسبب نقص الماء فتسقط الأجرة كاملة.

٤٨ ـ إذا كان نقص الماء قبل مباشرة الزراعة فللمستأجر الخيار بين فسخ الأجارة أو الرضا بالعيب .

٤٩ ـ إذا استأجر مستأجر أرضا للزراعة مدة معلومة أو سفينة للركوب ومضت المدة قبل حصول الثمرة أو وصول السفينة بدون تأخير للسفر أو الزراعة ولا عرض مانع فله الانتظار إلى حصول الثمرة ووصول السفينة وعليه تسليم أجرة المدة الزائدة أجرة المثل .

٥٠ ـ يصح أن يستأجر للحمل ويعين المحمول ولو لم يعين الحامل(١).

٥١ ـ يضمن المكرى المحمول إذ أجر على حفظه إلا من الغالب .

٥٢ ـ إذا تغيرت السيارة أو تلفت البهيمة الحاملة لما استأجر لحمله فعلى المكرى إبدال ذلك وإيصال المحمول إلى المحل المتراضى عليه .

٥٣ ـ لمالك السيارة أو الدابة حمل غير ما استؤجر لحمله (٢) .

٥٤ ـ إذا تلف المحمول على السيارة أو البهيمة بفعل السائق فهو ضامن لأنه جان أو سار بالسيارة سيراً متجاوزاً المعتاد أدى إلى إنقلابها فهو ضامن ما تلف .

٥٥ ـ ليس للمكرى أن ينيب غيره للسير مع الحمل إلا لعرف أو شرط .

٥٦ ـ إذا امتنع المكترى من تحميل ما أكترى له فلا أجرة لأنها لا تستحق إلا بالعمل .

---

(١) إذ القصد إيصال المحمول .

(٢) لأنه لم يستأجر السيارة أو الدابة حتى يمنع من حمل غيره .

٥٧ - إذا امتنع سائق السيارة من إيصال المكترين إلى المحل المتراضى عليه أجبر على إرجاع الأجرة للمسافة التى امتنع عن إيصال المستأجرين إليها .

٥٨ - إذا أستاجر مستأجر حاملا معيناً فلا يلزم السير معه إلا لعرف أو شرط ويتبعه ضمان الحمل إذا كانت اليد له عليه .

٥٩ - إذا خالف معين الحامل ماعين من حمل أو طريق أو صفة إلى مثل الحمل أو المسافة قدراً وصفة فلا ضمان عليه بالمخالفة .

٦٠ - إذا زاد فى المخالفة فى الحمل والمسافة والوعورة مايؤثر مثله على الحامل ضمن ويلزمه أجرة تلك الزيادة .

٦١ - إذا كان المالك هو الذى حمل تلك الزيادة على الدابة أوساقها أكثر من المسافة عالما غير جاهل ولا مغرور فلا ضمان على المستاجر .

إجارة الآدميين

٦٢ - يستحق الأجير لمدة معلومة الأجرة إن مكنه المؤجر من العمل وإن لم يمكنه مع بذله العمل لأنه أجير خاص .

٦٣ - يسقط من أجرة الأجير الخاص مدة معلومة إذا عمل لنفسه أو لغيره بقدر ما عمل مالم يأذن له .

٦٤ - إذا أكمل الأجير لمدة معلومة العمل المعين له فى أقل من المدة أستحق الأجرة كاملة(١) لأنه قد أدا العمل المراد منه .

---

(١) عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه يقول الله عز وجل ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته رجل أعطى بى ثم غدر ورجل باع حراً وأكل ثمنه ورجل أستأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره رواه أحمد والبخارى .

٥. - لا يضمن الأجير ما فى يده إذا تلف إلا إذا جنى أو فرط أو اشتملت إجارته على الحفظ .

٦٦ - إذا استؤجر الرجل أو المرأة للخدمة فعليهما عمل المعتاد .

٦٧ - لا يبدل الأجير المعين إذا فسخ بعيب .

٦٨ - إذا استؤجرت المرأة للأرضاع فيجب عليها إرضاع الطفل الرضعات التى يعتادها الطفل من أمه أو ما يقرر له الطبيب .

٦٩ - إذا زاد لبن المرأة المستأجرة للارضاع على ما يقرر الطبيب للرضيع أو الرضعات المعتادة له من أمه فلها إرضاع غيره .

٧٠ - إذا جنت الحاضنة المستأجرة أو المرضعة أو فرطت فى الطفل عالمة ضمنت كما سبق فى الحضانة فى مادة (١١) .

٧١ - يجوز الإستئجار بالنفقة والكسوة ويعطى المعتـــاد أو المثل أو ما تراضو عليه(١) .

---

(١) عن على رضى الله عنه قال جعت مرة جوعاً شديداً فخرجت لطلب العمل فى عوالى المدينة فإذا أنا بامرأة قد جمعت مدرا فظننتها تريد بله فقاطعتها كل ذنوب (١) على تمرة فمددت ستة عشر ذنوباً حتى مجلت يداى (٢) . ثم أتيتها فعدت لى ستة عشرة تمرة فأتيت النبى صلوات الله عليه فأخبرته فأكل معى منها رواه أحمد وعن عقبه بن الندر قال كنا عند النبى صلوات الله عليه فقرا طس حتى بلغ قصة موسى فقال إن موسى أجر نفسه ثمانى سنين أو عشر سنين على عفة فرجه وطعام بطنه رواه أحمد وابن ماجة .

---

(١) الذنوب هى الدلو مملوءة ماء أو غير مملوءة أى فارغة كما فى القاموس .

(٢) مجلت غلظت وانتفخت وتقيحت .

٧٢ – يحرم على الأجير والمؤجر الإستئجار لعمل شيء محرم أو منهى عنه(١) .

٧٣ – لا تطيب الأجرة للأجير فى عمل شيء محرم أو منهى عنه(٢) .

٧٤ – يستحق المقاول على بناء بيت معلومة عرصته ومساحته عرضا وطولا ومقدار حفر الأساس وارتفاع جدرانه وقواطعه وعـــدد غرفه وصالاته ونوافذه وقدر سمك الجدرات وتفاصيل تقاطيع البناء وتسمية مواد البناء ومعرفة أسعار المواد يستحق الأجرة كاملة بإنهاء العمل بجميع مواصفاته ويجبر على إكمال العمل كما يجبر المالك أو الولى أو الوكيل على إيفاء المقاول الأجرة .

٧٥ — إذا تراضا المقاول والمقاول له على دفع الأجرة وقيمة المواد دفعات فيجب دفعها بموجب التراضى .

---

(١) عن رافع بن رفاعة قال نهانا النبي صلوات الله عليه عن كسب الأمة إلا ما عملت بيديها وقال هكذا بأصابعه نحو الخبز والغزل والنقش رواه أ[illegible]د وأبو داود وعن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه نهى عن كسب الحجام ومهر البغى وثمن الكلب رواه أحمد وعن رافع بن خديج أن ال[illegible]ى صلوات الله عليه قال كسب الحجام خبيث ومهر البغى خبيث وثمن الكلب خبيث رواه أحمد وأبو داود والترمذى وصححه والنسائى ولفظه شر المكاسب ثمن الكلب وكسب الحجام ومهر البغى .

(٢) عن محيصة بن مسعود أنه كان له غلام حجام فزجره النبى صلوات الله عايه عن كسبه فقال ألا أطعمه أيتاما لى قال لا قال أفلا أتصدق به قال لا فرخص له أن يعلفه ناضحه رواه أحمد وفى لفظ أنه استأذن النبى صلوات الله عليه فى إجارة الحجام فنهاه عنها ولم يزل يسئله فيها حتى قال أعلفه ناضحك أو أطعمه رقيقك رواه أحمد وأبو داود والترمذى وقال حديث حسن.

٧٦ - يضمن المقاول كل ما نقص فى عمل البناء على المواصفات المتفق عليها .

٧٧ – لا يضمن المستأجر ما تلف بأمر غالب أو كان التلف بسبب من المالك .

٧٨ يستحق الأجير الأجرة بتسليم العمل وما بطل من عمله قبل تسليمه سقط من الأجرة بحصته .

٧٩ – للأجير حبس الثوب المستأجر على خياطه حتى يستوفى أجرته.

٨٠ – إذا استأجر الأجير على العمل لا على الحفظ فلا ضمان عليه .

٨١ – إذا حدث نقص كثير فى العين المستأجر على العمل فيها بسبب الأجير نيخير المالك بين أخذ العين مع الأرش وبين القيمة يوم قبض الأجير لها .

٨٢ – إذا فعل الخاتن المعتاد ثم سرى الجرح فلا ضمان عليه ويضمن بفعل غير المعتاد .

٨٣ لا يضمن الطبيب المشهود له بالطب إذا عالج المريض بالعلاج المعين لذلك الداء ولا بالقطع المعتاد لإخراج الحصاه ونحوها بعد تقرير الكشف ووجود الحصاة أو الزائدة الدودية أو نحوها .

٨٤ – يضمن المتطبب الذى لا يعلم منه طب(١) .

٨٥ – لا يضمن الحمامى إلا ما سلم إليه أو ما أمر بوضعه فى محل معين لا ما وضعه المتحمم من ذات نفسه فلا ضمان .

---

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبية عن جده عن النبى صلوات الله عليه قال من تطبب ولم يعلم منه طب فهو ضامن رواه أبو داود والنسائى وبن ماجة.

٨٦ - للأجير استنابة غيره فيما جرى به العرف أن ينيب غيره لأداء العمل المستأجر عليه كمقاولين البناء أو عرف من قصده أداء العمل على النحو المطلوب .

٨٧ - إذا شرط المؤجر على الأجير تولى العمل بنفسه فليس له أن ينيب غيره .

٨٨ - إذا جنى أو فرط أو عمل غير المعتاد أى الأجيرين الأصيل أو النائب ضمن وقرار الضمان على الجانى وللمالك مطالبة أيهما شاء مع الإذن .

٨٦ - ليس للصبى إذا بلغ فسخ ما أجره الولى أو الوصى بالمعتاد أو العرف فيما كانت مدته معلومة .

٩٠ - لا تستحق الأجرة للأجير ولا تملك إلا بأداء العمل المؤجر على أدائه أو بمضى المدة وعدم تمكين المؤجر للأجير نفسه مع بذله للعمل .

٩١ - إذا سلم المؤجر الأجرة مقدمة فله الرجوع بها على الأجير إذا لم يؤد العمل وبحصة ما نقص من العمل .

٩٢ - يستحق الأجير حصة ما عمل من مقدمات العمل لو فسخت الإجارة أو ترك العمل إذا كانت تلك المقدمات لا يحصل الوصول إلى المقصود من الاجارة إلا بها .

٩٣ - تسقط من الأجرة حصة ما ترك من العمل .

٩٤ - تصح الإجارة بالأجرة المعلومة ولو ببعض العين المؤجر على حملها أو رعيها بعد الحمل والرعى .

٩٥ - لا تصح الإجارة بأجرة ببعض المستأجر عليه مجهولا ولا ببعض المعمول بعد العمل(١) .

---

(١) عن أبى سعيد قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن عسب الفحل وعن قفيز الطحان رواه الدار قطنى وفسر قوم قفيز الطحان بطحن الطعام بجزء منه مطحونا لما فيه من استحقاق طحن قدر الأجرة لكل واحد منهما على الآخر وذلك متناقض .

٩٦ — لا تسقط الأجرة بجحد الأجير العين المؤجر على العمل فيها إذا أدا المنافع المعلومة سواء أداها قبل الجحد أو بعده لأن الجحد أمر آخر .

٩٧ — إذا خالف الأجير فى صفة العمل فلا يستحق أجرة لأنه عمل غير مااستؤجر عليه ويضمن أرش ما انتقص فى العين بسبب المخالفة لأنه جان.

٩٨ — إذا كانت المخالفة فى صفة للعمل بلا استهلاك أو المخالفة فى المدة فله الأقل من المسمى وأجرة المثل(١) .

٩٩ — كل ما وقع عليه التراضى بين الأجير والمؤجر يجب تنفيذه بعد العمل ولو بغبن فاحش .

١٠٠ — لا تبطل الإجارة المعلومة بموت الأجير ولا المستأجر وتكون للوارث إلى انتهاء المدة المعلومة(٢) .

١٠١ — تبطل الإجارة المطلقة بموت المؤجر أو المستأجر(٣) .

١٠٢ — لا تنزع يد الأجير فى الإجارة المعلومة لحاجة المالك حتى تنتهى المدة .

---

(١) مثال المخالفة فى الصفة التى لا يستحق عليها أجرة كأن يستأجره لصبغ الثوب بالسواد فصبغه بالحمره ومثال المخالفة فى صفة العمل الذى يستحق عليه الأجرة الأقل من المسمى وأجرة المثل كأن يستأجره على نسج الغزل أذرعا معينة فخالف إلى أكثر أو أقل والمخالفة فى المدة كأن يعمل العمل فى يومين وكان الاستئجار على عمله فى يوم واحد .

(٢) أما المؤجر فتكون من ثلث مخلفه وأما المستأجر فلأنه قد ملك منافع العين المستأجرة فقد صارت ميراثا لورثته .

(٣) أما المؤجر فلأن الملك قد صار لغيره وانتهى تصرفه فيها بموته وأما المستأجر فمنافعه فى الأجارة المجهولة انتهت بموته .

١٠٣ — تنزع يد الأجير فى الإجارة المجهولة لسكنى المؤجر أو من يعول لا للإيجار من الغير .

١٠٤ — لا تلزم الأجرة للمتبرع ولا للأجير اذا عمل العمل المستأجر عليه غيره إلا إذا كان وكيلا أو لعرف .

١٠٥ — اذا بطل عمل الأجير كاملا قبل التسليم فلا أجرة .

١٠٦ — اذا ربى المميز فى مكان غصب لزمته الأجرة وهى على المربى غير المميز .

١٠٧ — تلزم الحابس غيره فى ملك الغير الأجرة لا المحبوس إلا إذا أمكنه التخلص من الحبس فى المغصوب ولم يتخلص فتلزمه الأجرة .

١٠٨ — يلزم مستعمل الصغير غير الأبوين الأجرة كما يلزم مكره الكبير .

١٠٩ — اذا استعمل الصغير فى التعليم والتدريب وفيما يعود نفعه عليه فلا أجرة .

١١٠ — يصح من الولى الذى لا تلزمه نفقة الصغير أن يجعل أجرة منافعه المعتادة الإنفاق والكسوة .

١١١ — يجوز أخذ الأجرة على القرب(١) .

---

(١) عن ابن عباس أن نفرا من أصحاب النبي صلوات الله عليه مروا بماء فيهم لديغ أو سليم(*) فعرض لهم رجل من أهل الماء فقال هل فيكم من راق فإن فى الماء رجلا لديغا أو سليما فأنطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاة فجاء بالشاة إلى أصحابه فكرهوا ذلك وقالوا أخذت على كتاب الله أجرا حتى قدموا المدينة فقالوا يا رسول الله أخذ على كتاب الله أجرا فقال رسول الله صلوات الله عليه إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله رواه البخارى وعن أبى سعيد قال انطلق نفر من أصحاب النبي صلوات الله عليه فى سفرة سافروها حتى نزلوا على حى من أحياء العرب فأستضافوهم =

(*) يسمى اللديغ سليما تفاؤلا بسلامته .

١١٢ — إذا اختلف الأجير والمؤجر على الإجارة أو على المدة أو القدر أو غير ذلك فالبينة على مدعى ذلك وعلى مدعى أطول المدتين أو المسافتين

=فأبوا أن يضيفوهم فلدغ سيد ذلك الحي فسعوا له بكل شيء لا ينفعه شيء فقال بعضهم لو أتيتم هؤلاء الرهط الذين نزلوا لعلهم أن يكون عندهم بعض شيء فأتوهم فقالوا يا أيها الرهط إن سيدنا لدوغ وسعينا له بكل شيء لا ينفعه فهل عند أحد منكم من شيء قال بعضهم إنى والله لأرقى ولكن والله لقد استضفناكم فلم تضيفونا فما أنا براق لكم حتى تجعلوا لنا جعلا فصالحوهم على قطيع من غنم فأنطلق يتفل عليه ويقرأ الحمد لله رب العالمين فكأنما نشط من عقال فأنطلق يمشى وما به قلبه قال فأوفوهم جعلهم الذين صالحوهم عليه فقال بعضهم إقتسموا فقال الذى رقى لا تفعلوا حتى نأتى النبى صلوات الله عليه فنذكر له الذى كان فننظر الذى يأمرنا فقدموا على النبى صلوات الله عليه فذكروا له ذلك فقال وما يدريك أنها رقية ثم قال قد أصبتم إقتسموا وأضربوا لى معكم سهما وضحك رواه الجماعة إلا النسائى وهذا لفظ البخارى وهو أتم وفى رواية أنه قال عندما قال له النبى صلوات الله عليه وما يدريك أنها رقية (قلت ألقى فى روعى) وعن خارجة بن الصلت عن عمه أنه أتى النبى صلوات الله عليه ثم أقبل راجعا من عنده فمر على قوم عندهم رجل مجنون موثق بالحديد فقال أهله إنا قد حدثنا أن صاحبكم هذا قد جاء بخير فهل عندك شيء تداويه قال فرقيته بفاتحة الكتاب ثلاثة أيام كل يوم مرتين فبرأ فأعطونى مائتى شاة فأتيت النبى صلوات الله عليه فأخبرته فقال خذها فلعمرى من أكل برقية باطل فقد أكلت برقية حق رواه أحمد وأبو داود وقد صح أن النبى صلوات الله عليه زوج إمرأة رجلا على أن يعلمها سورا من القرآن ومن ذهب إلى الرخصة فقد حمل حديث أبى بن كعب وهو علمت رجلا القرآن فأهدى لى قوسا فذكرت ذلك للنبى صلوات الله عليه فقال إن أخذتها أخذت قوسا من نار فرددتها رواه ابن ماجة وحديث لأبى داود وابن ماجة من حديث عبادة بن الصامت وهو قال قال النبى صلوات الله عليه لعثمان بن أبى العاص لا تتخذ مؤذنا يأخذ على أذانه أجرا، حمله بأن التعليم كان قد تعين عليهما وحمل ما سواهما على الندب والكراهه هكذا ذكره ابن تيمية فى المنتقى .

وعلى مدعى مضيها وعلى المعين للمعمول فيه وعلى مدعى أن التلف غالب وعلى مدعى الجناية والتفريط وعلى مدعى المخالفة وعلى مدعى الرد ومدعى الزيادة فى الأجرة ومدعى خلاف المعتاد من العمل وعلى مدعى خلاف العرف والعادة ومجانا وبالأجرة .

١١٣ — البينة على المؤجر فى قيمة التالف وفى الخيانة .

١١٤ — اذا استؤجر دلال لبيع سلعة ولم يبعها فلا أجرة له وكذا لو باعها دلال آخر فلا أجرة للأول .

١١٥ — اذا باع الدلال السلعة بأكثر مما عين له المالك فالزيادة للمالك.

١١٦ — إذا رد المبيع بالعيب فلا ترد أجرة الدلال لأنه استحقها بالبيع .

١١٧ — إذا جاوز مستأجر الدابة أو السيارة إذا كان هو السائق المحل المعين وتلفت ضمن وتلزمه أجرة الزيادة .

الجعالة

١ — الجعالة بذل مال معلوم الجنس ولو كان مجهول الصفة لمن يرد متاعا ضائعا أو دابة ضالة أو شاردة أو يحفر بئرا أو يعالج مريضا أو يفوز فى مسابقة أو رماية أو ينجح فى دراسة أو إختبار(٢) .

---

(١) الدليل عليها من الكتاب العزيز قول الله سبحانه وتعالى ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم من آية (٧٢) من سورة يوسف ومن السنة ماأخرجه البخارى وغيره عن أبى سعيد وقد تقدم تعليقا على مادة جواز أخذ الأجرة على القرب وفيه حتى تجعلوا لنا جعلا قصة اللديغ .

٢ — يجب الوفاء بالجعالة إذ أدى المجعول له المنفعة(١) ويستحب فيما لم يكن فيه نفع للجاعل(٢) .

٣ — للجاعل والمجعول له فسخ التعاقد قبل الشروع فى العمل وللمجعول له الفسخ بعد الشروع إذا ارتضى بإسقاط حقه .

٤ — يستحق المجعول له أجرة المثل اذا طلب الجاعل الفسخ قبل الحصول على الضالة أو إنهاء العمل .

المزارعة والمغارسة والمساقاه

١ ـ المزارعة هى تأجير الأرض من أجير على أن يكون للمالك جزء معلوم مما تخرجه الأرض وللأجير جزء معلوم يحصل عليه التراضى(٣)

---

(١) كرد الضالة وحفر البئر وعلاج المريض .

(٢) كالفوز فى المسابقة أو الرماية أو النجاح فى الدراسة أو الاختبار .

(٣) عن بن عمر أن النبى صلوات الله عليه عامل أهل خيبر بشطر مايخرج من ثمر أو زرع رواه الجماعة وعنه أيضا أن النبى صلوات الله عليه لما ظهر على خيبر سئلته اليهود أن يقرهم بها على أن يكفوه عملها ولهم نصف الثمرة فقال لهم نقركم بها على ذلك ما شئنا متفق عليه وللبخارى أعطا يهود خيبر أن يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما يخرج منها ولمسلم وأبى داود والنسائى دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم ولرسول الله صلوات الله عليه شطر ثمرها وعن عمر رضى الله عنه أن النبى صلوات الله عليه عامل يهود خيبر على أن نخرجهم متى شئنا رواه أحمد والبخارى بمعناه وعن ابن عباس أن النبى صلوات الله عليه دفع خيبر أرضها ونخلها مقاسمة على النصف رواه احمد وبن ماجه وعن أبى هريرة قال قالت الأنصار للنبى صلوات الله عليه أقسم بيننا وبين إخواننا النخل قال لا فقالوا تكفونا العمل ونشرككم فى الثمرة فقالوا سمعنا وأطعنا رواه البخارى وعن طاوس أن معاذ بن جبل أكرى الأرض على عهد رسول الله وأبى بكر وعمر

أو إيجار الأرض بنقد معلوم على أن يزرعها الأجير لنفسه(١)

٢ — لا يعتبر فى المزارعة والمغارسة إلا التراضى الكفيل بأن يكون لكل من مالك الأرض والعامل جزء شائع فى المغروس أو فى الثمرة أو فى حاصلات الأرض المزروعة سواء كان البذر والغرس من المالك أو من العامل ولا يلزم النصيب إلا من الربح والنما فان لم يكن ثمة ربح ولا نما فلا يلزم شيئا لأنها من قبيل المشاركة لا من قبيل الأجارة والمعارضة .

= وعثمان على الثلث والربع فهو يعمل به إلى يومك هذا رواه بن ماجه قال البخارى وقال قيس بن مسلم عن أبى جعفر قال ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا يزرعون على الثلث والربع وزارع على رضى الله عنه وسعد بن مالك وابن مسعود وعمر بن عبد العزيز والقاسم وعروة وآل ابى بكر وآل على وآل عمر قال وعامل عمر الناس على أن جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر وأن جاءوا بالبذر فلهم كذا وعن ابن عباس أن النبى صلوات الله عليه لم يحرم المزارعة ولكن أمر أن يرفق بعضهم ببعض رواه الترمذى وصححه وعن عمرو بن دينار قال قلت لطاوس لو تركت المخابرة فأنهم يزعمون أن النبى صلوات الله عليه نهى عنها فقال إن أعلمهم يعنى ابن عباس أخبرنى أن النبى صلوات الله عليه لم ينه عنها وقال لأن يمنح أحدكم أخاه خير له من أن يأخذ عليها خراجا معلوما رواه أحمد والبخارى وبن ماجة وأبو داود وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه من كانت له أرض فليزرعها أو ليحرثها أخاه فإن أبى فليمسك أرضه أخرجه الشيخان قال فى المنتقى وبالأجماع تجوز الأجارة ولا تجب الأعارة فعلم أنه أراد الندب .

(١) وعن سعد بن أبى وقاص أن أصحاب المزارع فى زمن النبى صلوات الله عليه كانوا يكرون مزارعهم بما يكون على السواقى وما سعد بالماء مما حول النبت فجاءوا رسول الله صلوات الله عليه فأختصموا فى بعض ذلك فنهاهم أن يكروا بذلك وقال إكروا بالذهب والفضة رواه أحمد وأبو داود النسائى .

٣ — لا تجوز المخابرة وهى تأجير الأرض من أجير يعمل فى جهة معينة منها لمالك الأرض وفى الجهة الأخرى للعامل لأنه مجهول ولإحتمال أن تنبت ما يعمل فيها لأحدهما ولا تنبت الأخرى(١) .

---

(١) عن رافع بن خديج قال كنا أكثر الأنصار حقلا فكنا نكرى الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه فنهانا عن ذلك فاما الورق فلم ينهنا أخرجه البخارى ومسلم وفى لفظ كنا أكثر أهل الأرض مزدرعا كنا نكرى الأرض بالناحية منها تسمى لسيد الأرض قال فربما يصاب ذلك وتسلم الأرض وربما تصاب الأرض ويسلم ذلك فنهينا فاما الذهب والورق فلم يكن يومئذ رواه البخارى وفى لفظ إنما كان الناس يؤجرون على عهد رسول الله صلوات الله عليه بما على الماذيانات واقبال الجداول وأشياء من الزرع فيهلك هذا ويسلم هذا ويسلم هذا ويهلك هذا ولم يكن للناس كرى إلا هذا فلذلك زجر عنه فاما شئ معلوم مضمون فلا بأس به رواه مسلم وأبو داود والنسائى وفى رواية عن رافع قال حدثنى عماى أنهما كانا يكريان الأرض على عهد رسول الله بما ينبت على الأربعاء وبشئ يستثنيه صاحب الأرض قال فنهى النبى صلوات الله عليه عن ذلك رواه أحمد والبخارى والنسائى وفى رواية عن رافع أن الناس كانوا يكرون المزارع فى زمان النبى صلوات الله عليه بالماذيانات وما يسقى الربيع وشئ من التبن فكره رسول الله صلوات الله عليه كرى المزارع بهذا ونهى عنها رواه أحمد وعن أسيد بن حضير قال كان أحدنا إذا استغنى عن أرضه أو افتقر إليها أعطاها بالنصف والثلث والربع ويشترط ثلاث جداول والقصارة وما يسقى الربيع وكان يعمل فيها عملا شديدا ويصيب منها منفعة فأتانا رافع بن خديج فقال نهى النبى صلوات الله عليه من أمر كان لكم نافعا وطاعة رسول الله خير لكم نهاكم عن الحقل رواه أحمد وبن ماجه .

القصارة بقية الحب فى السنبل بعد ما يداس والمحاقلة بيع الزرع قبل بدو صلاحه أو بيعه فى سنبله بالحنطة الماذيانات هى ما ينبت على حافة النهر ومسائل الماء وليست عربية وهى الأصل مسايل الماء فتسميه النابت عليها بإسمها مجاز مرسل والعلاقة المجاورة أو الحالية والمحلية والجداول السواقى واقبال أوائلها والأربعا جمع ربيع وهو النهر الصغير .

٤ - إذا زرعت الأرض مخابرة فالزرع لرب البذر وعليه أجرة الأرض إن كان البذر للأجير وان كان البذر للمالك فليس للأجير الا أجرة المثل .

٥ - المغارسة هى إعطاء الأجير أرضا يغرسها أشجارا معلومة ويكون الأجير ربع الأرض التى يغرسها مشاعا أو النصف أو الثلث وللمالك ما بقى ويصير بيعا من المالك للربع أو الثلث أو النصف الى العامل والعوض منفعة وهو الغرس والعمل أو يغرس الأرض العامل وله أجرة ماحصل عليه التراضى إلى أن تبلغ الأشجار حدا معلوما أو يكون للعامل نصف أو ثلث أو ربع الغرس والثمر بعد صلاحه مشاعا الى أن تتلف الأشجار وقرار الارض للمالك.

٦ - تجوز المغارسة لأرض فيها أشجار موجوده وتكون الأجرة جزءاً معلوما مشاعا من الشجر الموجود أو ثمره لا ثمر ما يغرس فقط لأنه معدوم.

٧ - اذا لم يحصل تراض على آلة الغرس بين المالك والعامل فيعتبر العرف

٨ - كل ما وضع فى ملك الغير أو غرس أو رزع تعـــديا فالأجره والجناية على الواضع والغارس والزارع وعلى تركته لومات وتسترجع من الورثة إذا كانوا قد اقتسموها .

٩ - إذا حدث ما يمنع المضى فى المغارسة أو زرع قصب السكر ونحوه فان كان المانع من جهة المالك فلذى الغرس الخيار إن شاء قلع الغرس ولا أرش للأرض لأنه دخل فى المغارسة برضاء المالك ويرجع على المالك بنقصان الغرس وإن شاء تركها لرب الارض وأخذ قيمتها ليس لها حق البقاء وإن كان المانع من جهة العامل فلا أرش لنقص الغرس ويلزمه أرش الأرض لا الزرع فلذى الزرع الخيار فى بقاءه حتى الحصاد بأجرة المثل أو أخذ أجرة العمل وقيمة البذر إن كان منه .

١٠ - لا يثبت الخيار لذى الغرس إلا إذا كانت مدة الإجارة باقية

لا إذا كانت مدة الاجارة قد انقضت فيلزمه إزالتها من الأرض ولا أرش لا للأرض ولا للنقصان أو شرط عليه المالك عدم الخيار .

١١ - إذا استأجر مالك الغرس أو الزرع أجيرا للسقى أياما معلومة أو بركا معلومه فى مدة معلومة أستحق الأجرة ماحصل عليه التراضى ولو بجزء معلوم من الأرض أو الشجر أو من الثمر أو الزرع اذا كان قد بدأ صلاحه أو أدرك الحصاد ولا يلزمه إصلاح الاشجار وتنقية الزرع إلا لشرط .

١٢ - الماء فى المساقاة من مالك الأرض أو مالك الغرس من ملك له أو حق أو مباح .

١٣ - إذا اختلف الأجير والمؤجر فالقول قول نافى الزياده وقول المالك فى نفى الإذن .

١٤ - اذا اختلف الأجير والمؤجر بمن البذر فالقول قول من وافق قوله العادة فى البلد فان لم تكن هناك عادة فقول من الأرض والزرع فى يده .

١٥ - اذ كانت المشاركة المشار إليها فى المادة (٢) من المغارسة لمدة معلومة فليس لأحد الطرفين حلها إلا بموافقة الطرف الآخر .

١٦ - اذا اتفق الطرفان على حل المغارسة وجب على مالك الأرض دفع قيمة نصيب العامل مما بالأرض من زرع أو شجر أو ثمر باعتبار زمن الانفصال

١٧ - إذا كانت المدة غير معلومة فلأحد الطرفين حل الاتفاق وللعامل قيمة نصيبه وتصير الأرض ومابها للمالك .

١٨ - غرس أشجار يقصد به الأضرار بأرض الجار يحكم بقلعها .

١٩ - اذا غرست أشجار غير معتادة فى مثل تلك الأرض وهى مضرة

بالأرض المجاورة تنقص قيمتها أو غلاتها بقدر لا يتسامح بمثله وكانت المضره تزيد على مضرة صاحب الشجرة فيحكم بإزالتها مع ضمان ما يقدره عدلان من قيمة الشجره ولو لم يقصد رب الشجرة الإضرار .

الإحيـــاء والتحجر

١ ـ من أحيا أرضا ميتة ليست ملكا لأحد ولا سبق إليها مسلم ولا يتعلق بها حق خاص أو عام فهى له (١) .

٢ ـ يكفى فى عمل الإحياء قصد الفعل ويثبت له الملك بذلك .

٣ ـ الإحياء والتحجر يكون بالحرث أو الزرع أو قطع الأشجار أو تسوية الأرض واتخاذ أعرام أو سور عليها أو خندق أو ضرب أعلام فى جوانبها تميزها عن غيرها أو أى علامة تدل على سبقه إليها (٢) .

---

(١) أخرج أحمد وأبو داود والنسائى والترمذى وصححه من حديث جابر أن النبى صلوات الله عليه قال من أحيا أرضا ميتة فهى له وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى والترمذى عن سعيد بن زيد قال قال رسول الله صلوات الله عليه من أحيا أرضا ميتة فهى له وليس لعرق ظالم حق وأخرج أبو داود والضيائى المختارة من حديث أسمر بن مضرس قال أتيت النبى صلوات الله عليه فبايعته فقال من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له قال فخرج الناس يتعادون يتخاطون .

(٢) أخرج أحمد وأبو داود من حديث جابر المتقدم بلفظ من أحاط حائطا على أرض فهى له وأخرج أحمد وأبو داود والطبرانى والبيهقى وصححه بن الجارود من حديث سمرة بلفظ من أحاط حائطا على أرض فهى له وأخرج البخارى وأحمد من حديث عائشة قالت قال رسول الله صلوات الله عليه من عمر أرضا ليست لأحد فهو أحق بها .

٤ - رعى الكلأ ليس بتحجر ولا إحياء لأن الناس فيه شركاء ([1]) .

٥ - لا يجوز إحياء الحقوق الخاصة ولا إحداث أى شيء فيها إلا برضاء جميع من لهم الحق ولا الحقوق العامة إلا بإذن ذى الولاية العامة ([2]) . لا فى مقابل عمل فيه مصلحة عامة يستحق عليه العوض والمكافأة بقدر عمله مع عدم الأضرار بأى مسلم حالا أو مآلا .

٦ - إذا لم يعرف مالك الأرض فلا يجوز إحياؤها إلا للمصالح بإذن ذى الولاية العامة .

٧ - إذا عادت الأرض إلى ما كانت عليه قبل الإحياء غير راغب عنها فهى باقية على ملكه .

٨ - يصح الإستئجار والتوكيل لأحياء الأرض الميتة إذا أحياها الأجير أو الوكيل ناويا الإحياء للمؤجر أو الموكل .

٩ - إذا لم ينو المؤجر أو الوكيل إحياء الأرض الميتة لمن أجره أو وكله فهى للأجير أو الوكيل ([3]) .

---

(١) عن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قال لا يمنع الماء والنار والكلأ رواه بن ماجه وعن أبى خراش عن بعض أصحاب النبى قال قال رسول الله صلوات الله عليه المسلمون شركاء فى ثلاثة فى الماء والكلأ والنار رواه أحمد وأبو داود ورواه بن ماجه من حديث بن عباس وزاد فيه وثمنه حرام .

(٢) أخرج الشافعى والبيهقى عن بن طاوس مرسلا والبيهقى موصولا من حديث بن عباس أن النبى صلوات الله عليه قال عادى الأرض وفى رواية موتان الأرض لله ولرسوله ثم هى لكم منى .

(٣) لما دل عليه حديث جابر وسعيد بن زيد أن النبى صلوات الله عليه قال من أحيا أرضا ميتة فهى له أذى العبرة بالمقاصد .

١٠ - يصح الإحياء من كل من يقصد الفعل ولو غير بالغ أو غير عاقل.

١١ - إذا ثبت الإحيـــاء والتحجر له أن يتصرف فى ذلك تصرف المالك(١) .

١٢ - إذا مضى على المتحجر ثلاث سنوات فما فوق ولم يحي ما تحجر عليه مع تمكنه لغير عذر فيجوز لذى الولاية أخذ ذلك للمصالح أو يعطيها من يزرعها من ذى الحاجة(٢) .

المضاربة

١ - المضاربة هى تجارة عامل بمال غيره بجزء معلوم من الربح كالنصف أو الثلث(٣) .

٢ - تصح المضاربة بالتراضى بين العامل وبين رب المال جائزى التصرف (٤) .

---

(١) لما سبق من الأحاديث أنها له ومن المعلوم أن من ملك شيئا فله فيه مطلق التصرف .

(٢) قال فى ضوء النهار إن تحجرها بلا إحياء هو من الحمى وقد أخرج البخارى وأبو داود والنسائى من حديث الصعب بن جثامة أن النبى صلوات الله عليه قال لا حمى إلا لله ولرسوله وقال ويشهد لذلك ما أخرج ابن زين من حديث سعيد بن زيد أن النبى صلوات الله عليه قال من أحيا أرضا قد عجز عنها صاحبها وتركها بمهلكة فهى له .

(٣) قال الشوكانى لا شك فى وقوع التعامل بها فى زمن الصحابة وقد فعلها جماعة من أكابرهم وحكى صاحب نهاية المجتهد أنه لا خلاف بين المسلمين فى جواز القراض وأنه مما كان فى الجاهلية وأقره الأسلام وقال بن حجر فى التلخيص أنه إجماع صحيح قال والذى يقطع به أنه كان فى عصره صلوات الله عليه فعلم به وأقره ولولا ذلك لما جاز .

(٤) فالمعتبر التراضى لا العقد .

٣ - تصح المضاربة إذا كان المال عروضاً مع تمييز قيمتها(١) .

٤ - تصح المضاربة بمال معلوم ولو كان المال غير حاضر عند التراضى .

٥ - يرفض كل شرط يرفع موجبها كشرط عدم التجارة بالمال .

٦ - إذا شرط الربح للمالك فليست مضاربة ويصير العامل متبرعاً أو أجير .

٧ - إذا شرط الربح للعامل فهو قرض لا مضاربة .

٨ - إذا تراضيا المتضاربان على أن يكون الربح بينهما مثلما تراضى عليه غيرهما فى مضاربتهما صحت المضاربة ولو جهل تقسيم الربح حال التراضى .

٩ - إذا تضاربا على أن يكونا شريكين فى الربح صح ويكون الربح بينهما نصفين .

١٠ - يدخل المضاربة التعليق بوقت معلوم نحو إذا جاء زيد أو شهر محرم فقد ضاربتك وكذا التوقيت نحو ضاربتك فى هذا المال سنة .

١١ - يدخل المضاربة الحجر كمنع العامل أن يتجر فى جنس معين أو منعه من الشراء من فلان أو لا يبيع بنساء وإذا خالف صار متعدياً يضمن التالف(١) .

١٢ - إذا منع رب المال العامل من البيع والشراء أو شرط عليه بيعاً يجمد التجارة ويستغرق المال بطلت المضاربة .

---

(٣) ليعلم قيمة المال المتجر به من الربح .

(١) عن حكيم بن حزام صاحب رسول الله صلوات عليه أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب لديه أن لا تجعل مالى فى كبد رطبة ولا تحمله فى بحر ولا تنزل به بطن مسيل فإن فعلت شيئا من ذلك فقد ضمنت مالى رواه الدار قطنى وعن ابن عباس عن أبيه العباس أنه كان إذا دفع مالا مضاربة فذكر قصة ومنها أنه رفع الشرط إلى النبى صلوات الله عليه فأجازه أخرجه البيهقى بإسناد ضعيف وأخرجه الطبرانى .

١٣ - إذا لم يكن فى المضاربة حجر فللعامل مطلق التصرف فى كل مافيه نفع ودفع ضرر إلا الدخول فيما لاتحله الشريعة فليس له .

١٤ - ليس للعامل أن يضارب غيره إلا بإذن رب المال ولا أن يقرض.

١٥ - يعتبر فى مؤن التجارة ونفقة سفر العامل وإيجار السيارة ونحوها ماحصل عليه التراضى وإلا فالعرف .

١٦ - إذا لم يكن عرف ولا تراض فى مؤن التجارة ونفقة السفر فمن الربح إذا ظن عدم إستغراقه .

١٧ - إذا ظن العامل إستغراق الربح فى مؤن التجارة ونفقة السفر فليس له أن يعمل لأنه سيبطل الغرض المقصود من المضاربة .

١٨ - إذا عرض للعامل عارض كالحبس سبب المضاربة فمؤنه من الربح إذا لم يستغرقه .

١٩ - ليس للعامل الإنفاق على مال المضاربة بنية الرجوع إلا بإذن المالك إلا إذا اقتضت الحادثة وأوجبت الضرورة فله الإنفاق والبينة عليه فيما غرم وتكون من مال المضارب .

٢٠ - يعتبر فى إفراز الربح وأخذه العرف إذا لم يحصل تراض .

٢١ - يملك العامل حصته من الربح بالقبض لا بالظهور .

٢٢ - لايستقر الملك لحصة العامل إلا بالقسمة مع العلم بعدم الخسران .

٢٣ - يجبر رأس المال من الخسران بالربح .

٢٤ - إذا اشترى العامل سلعة بإسم المضاربة ثم تلف مال المضاربة قبل دفع الثمن أو بعده فتصير السلعة لرب المال إذا كانت مساوية أو أقل من رأس المال .

٢٥ - للمالك حق التصرف فى سلع المضاربة من شراء أو رهن أو إستئجار أو بيع وإن فقد الربح وسواء كان البيع من العامل أو من غيره .

٢٦ - يكون تصرف المالك فى سلع المضاربة عزلا للعامل وتقدر حصة العامل من الربح بمعرفة عدلين من ذوى الخبرة .

٢٧ - تجوز الزيادة من المالك على مال المضاربة ولو كان المال الأول قد دخله زيادة أو نقصان (١) .

٢٨ - إذا أذن المالك للعامل بإقتراض نقد معلوم للمضاربة واقترضه العامل فيكون الجميع مضاربة .

٢٩ - كلما شراه العامل بمال المضاربة . يدخل فى مالها .

٣٠ - لا ينعزل العامل بالغبن المعتاد ولا بالمخالفة فى الحفظ إن سلم المال ولا بإعانة المالك له .

٣١ - يجوز للمالك عزل العامل والمال عروضا ويستحق العامل حصته من الربح إذا كان قد ظهر .

٣٢ - تبطل المضاربة بموت المالك لأن المال قد انتقل إلى ملك الوارث .

٣٣ - إذا قرر الوارث المضاربة فتعد مضاربة أخرى .

٣٤ - يلزم العامل إذا مات المالك تسليم ما بيده من المال إلى الوارث المستحق له أو الوصى أو الولى ،

٣٥ - إذا لم يرد العامل المال بعد موت المالك إلى مستحقه بعد الطلب ضمن ما تلف ويضمن قبل الطلب ما جنى أو فرط .

٣٦ - الأذن من أحد الورثة للعامل بالمضى فى المضاربة لا يكون إذنا إلا فى حصته .

---

(١) لأن الزيادة معلومة والنقصان لا يتحقق إلا عند انتهاء مدة المضاربة أو التقاسم .

٣٧ - الأذن من الوصى للعامل بالمضى فى المضاربة يكون إذنا فى جمع مال المضاربة لأنه بمثابة الوكيل من المالك .

٣٨ - إذا كان فى مال المضاربة ربح وطلب الورثة أو الولى أو الوصى بيعه فللعامل بيعه لإذن المستحق له أو الولى أو الوصى ولما للعامل فيه من إستحقاق .

٣٩ - إذا لم يكن فى مال المضاربة ربح وطلب الوارث أو الولى أو الوصى من العامل بيعه فالعامل غير ملزم ببيعه .

٤٠ - إذا تحقق الربح فللعامل أن يحبس من المال بقدر حصته من الربح حتى يعطى حصته أو يلزم ببيعه .

٤١ - إذا مات العامل بطلت المضاربة لأن إذن المالك إنما كان له .

٤٢ - يلزم وارث العامل إذا مات المالك والعامل قبل التسليم ما لزم العامل فى المواد من مادة (٢٠) إلى مادة (٤٠)

٤٣ - إذا لم يعين العامل مال المضاربة بل أجمل فعلى الوارث التعيين ويقبل قوله وتفسيره ولو بالأقل والبينة على مدعى الزيادة .

٤٤ - إذا ادعى الوارث تلف مال المضاربة فعليه البينة وإن أنكرها فالبينة على مدعيها .

٤٥ - إذا اختلف العامل والمالك فى كيفية الربح فالبينة على مدعى الزيادة وعلى مدعى الربح ومدعى الغصب والحجر والقبض .

٤٦ - إذا ادعى أحد المتعاملين أن المال قرض وادعى الآخر أنه مضاربة فالبينة على مدعى المضاربة لأنه يريد إثبات الربح .

٤٧ - إذا ادعى أحد المتعاملين أن المال وديعة فالقول قوله .

٤٨ - إذا خلط الأموال بجنسها متعد وتعذر تمييزها فهو جان يلزمه أرش ما خالطه لا القيمة فقط كخلط غنم مختلفة الصفة أو سمنا بسمن لأن العين باقية .

٤٩ - إذا خلط الأموال متعد بغير جنسها وتعـــذر تمييزها كخلط ما يؤكل بمـا لا يؤكل فيلزمه قيمة القيمى ومثل المثلى ويصير المخلوط للخالط.

٥٠ - إذا التبست الأموال أو الحصص أو اختلطت بريح أو سيل أو زلزلة وتعذر الوقوف على مال كل واحد أو حصته فتقسم على رؤس المتنازعين والبينة على مدعى الزيادة فى الجنس والقدر .

٥١ - يعتبر الوقف إذا خالط بحر أو وقف أو التبس بمثابة المالك ويقسم بينهما لأن جعل الوقف المتيقن أو الملك الحر المتيقن للمصالح ظلم .

الشركة

١ - الشركة(١) تكون بتراضى إثنين أو أكثر مكلفين مطلقى التصرف على دفع كل واحد من ماله قدراً معلوماً ولو عروضا مقدرة القيمة ثم يطلبون

---

(١) الشركة بكسر الشين وإسكان الراء وحكى بفتح الشين وكسر الراء وإسكانها وبضم الشين إسم للشيء المشترك يقال له فيه شركة أى نصيب وهى لغة الاختلاط وقد وردت السنة بالشركة كحديث أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال يقول الله أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه فإذا خانه خرجت من بينهما أخرجه أبو داود والحاكم وصححه وأخرج أبو داود والنسائى وبن ماجه والحاكم وصححه من حديث السائب بن بريد أنه كان شريك النبى صلوات الله عليه فى الجاهلية وفى بعض الفاظ الحديث قبل البعثة فجاء يوم الفتح فقال مرحبا بأخى وشريكى لا تدارينى ولا تمارينى وأخرج أحمد وأبو داود عن أبى خراش عن بعض أصحاب النبى قال قال الرسول صلوات الله عليه المسلمون شركاء فى ثلاثة فى الماء والكلأ والنار ورواه بن ماجه من حديث بن عباس وزاد فيه وثمنه حرام على أنه قد دل عليها القرآن قال الله سبحانه وتعالى فى حكاية الخصمين مع داود عليه السلام =

بالمال المكاسب والأرباح على أن لكل واحد من الأرباح بقدر ما دفع من ماله وعلى كل واحد منهم بقدر ذلك مما لزم من المؤن والخسران .

٢ - إذا جمعت الأموال للعمل بها فيصير كل واحد من المشتركين وكيلا وكفيلا للآخر له ماله وعليه ما عليه فى مال الشركة .

٣ - تصح الشركة بين إثنين أو أكثر على أن يكون من بعضهم المال ومن بعضهم العمل ويكون الربح بينهم على مايتراضون عليه .

٤ - تصح الشركة بتساوى رؤوس الأموال وبغير متساوية ويجوز التفاضل فى الربح على قدر الأموال أو المساواه مع التراضى .

٥ - يدخل الشركة الشرط والتوقيت .

٦ - إذا تراضى الشريكان على دخولهما فى شركة المفاوضة (١) فلا تتم إلا بشروطها الثمانية أو فى شركة العنان فلا تتم إلا بشروطها الأربعة أو فى

= (قال لقد ظلمك بسؤال نعجتك إلى نعاجه وإن كثيرا من الخلطاء ليبغى بعضهم على بعض إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وقليل ماهم وظن داود أنما فتناه فاستغفر ربه وخر راكعا وأناب (٢٤) من سورة ص .

(١) المفاوضة من شركة المكاسب ولا تنعقد إلا بشروط ثمانية الأول أن يخرج المال حران الثانى أن يخرجا المال وهما مكلفان الثالث أن يخرجا المال وهما مسلمان معا أو كافران لا مسلم وذمى الرابع أن يخرجا جميع ما معهما من نقد مضروبين ولو مغشوشين أو وديعة لأحدهما عند الغير الخامس تساوى النقدين جلسا وقدرا وصفة ونوعا السادس خلط مال الشركة بحيث لا يتميز مال أحدهما عن مال الآخر ويكون الخلط متقدما أو مقارنا للعقد السابع عقد الشركة بلفظها ممن يملكه بأن يقولا أو أحدهما ويقبل الآخر عقدنا شركة المفاوضة فلو قال عقدنا الشركة فلا يكفى الثامن أن لا يكون لأحدهما فضل فى الربح أو الخسران .

شركة الوجوه أو شركة الأبدان إذى المعتبر التراضى(١) .

٧ - تنفسخ الشركة بفسخ أحـــد الشريكين وبجحدها من أحدهما وبالردة (٢) .

---

(١) شركة العنان توافق شركة المفاوضة فى الخلط والعقد وأن يكون المتعاقدان مسلمين أو كافرين وعدم التفضيل وتخالفها فى أربعة أمور أن يصح الاشتراك فى العروض وأن يصح أن يكون أحد الشريكين عبدا أو صبيا مأذونا له وأن يصح التفاضل فى الأموال ويتبع الخسران على قدر المال وأن يصح تفضيل العامل فى الربح ولا يصير أيهما فيما يتصرف فيه الآخر وكيلا ولا كفيلا .

وأما شركة الوجه فهى أن يوكل كل من جائزى التصرف صاحبه أن يجعل له فيما استدان من نقود أو غيرها أو فيما اشترى جزءاً معلوما ويعينان الجنس والنوع إذا لم يفوض أحدهما الآخر وهى كالعنان إلا أن الربح والخسران يلحق المال ويلغى شرط تفضيل العامل .

وشركة الأبدان هى أن يوكل أحد الصانعين البالغين المكلفين الآخر أن يعمل عنه ما استأجر على عمله فى قدر معلوم من نصف أو ثلث مع تعيين الصنعة ويتبع الربح أو الخسران وهو ضمان ما تلف قدر العمل من نصف أو ثلث وتنفسخ شركة الأبدان بإختلاف الصانعين فى الأجرة أو الضمان والقول لكل منهما فيما هو فى يده لا إذا اختلفا فى قدر العمل من نصف أو ثلث فالقول للخارج والعكس بالعكس وقد روى فى شركة الأبدان أبو داود والنسائى وبن ماجه عن أبى عبيدة عن عبد الله قال أشتركت أنا وعمار وسعد مما نصيب يوم بدر قال فجاء سعد بأسيرين ولم أجئ أنا وعمار بشيء وعن رويفع بن ثابت قال أن كان أحدنا فى زمن رسول الله صلوات الله عليه ليأخذ نضو أخيه على أن له النصف مما يغنم ولنا النصف وأن كان أحدنا ليطير له النصل والريش وللآخر القدح رواه أحمد وأبو داود .

(٢) لأنه يحتمل أن يتعامل المرتد فى المال بما لا تبيحه الشريعة الأسلامية .

٨ - إذا كان البناء مشتركا بين إثنين لأحدهما العلو وللثانى السفل وانهدم البناء فيجبر مالك السفل المؤسر على اصلاح ملكه ليتمكن مالك العلو من إصلاح ملكه وكذا الجدار المشترك .

٩ - إذا خشى مالك السفل الضرر على أحد وتعذر عليه إصلاحه إلا بأضرار العلو وجب عليه هدمه وإصلاحه ولاضمان عليه لصاحب العلو .

١٠ - إذا اختل العلو أو السفل وأمكن صاحبه إصلاحه وتراخى حتى انهدم وأضر بالغير فإنه يضمن لتفريطه فى الإصلاح .

١١ - إذا اختلف مالك العلو والسفل على سقف السفل فبينهما لأن مالك السفل محتاج إلى سقف ملكه ومالك العلو محتاج لجلوسه على السقف إذا كان الملك لهما عن ورث وعلى مدعى التخصص البينة والعرصة لرب السفل .

١٢ - لرب العلو أن يبنى السفل مع غيبة مالك السفل أو تمرده مؤسراً بنية الرجوع عليه بالغرامة وبإذن الحاكم .

١٣ - إذا كان رب السفل معسراً فلرب العلو بناء السفل بنية الرجوع عليه متى أيسر أو يؤجر السفل حتى يستوفى غرامته ولو من نفسه بإذن الحاكم .

١٤ - لكل من مالك العلو والسفل أن يفعل فى ملكه مالا يضر بالآخر أى ضرر كان .

١٥ - يحكم بإزالة ما وضع مضراً بالجار من بناء ونحوه كمنع الهواء أو دخول الشمس أو وضع طاحون أو ورشة أو حدادة .

١٦ - ليس لمن يبنى مستقصيا لملكه إتخاذ حمى فى ملك الغير .

١٧ - إذا طلب أحد الشريكين نقض الجدار المشترك بينهما وإعادته

أقوى مما هو عليه فلا تلزم إجابته إلا إذا خشى سقوطه .

١٨ - إذا سقط أحـــد المدرجات الزراعية التى تبنى أعرامها بالأحجار أو نحوها فعلى مالك المدرجة العليا رفع الأحجار والتراب من ملك الأسفل .

١٩ - إذا طلب أحدالشريكين فى دار أو أرض إحداث حائط أو باب حيث لاضرر فلا يجبر الشريك الآخر إذا امتنع ويجبر مع الضرر .

٢٠ - لايجبر شريك على متابعة ماء البئر أو العين إلا إذا انضب أو قل بحيث لاينتفع به .

٢١ - لايجبر شريك على قسمة جدار مشترك إذا كانت القسمة تضر به أو تفوت عليه منفعة ويجبر مع عدمهما كما يجبر على إصلاحه إذا خشى سقوطه .

٢٢ - أجرة حافظ الدار المشتركة أو السفينة على قدر الحصص وإن كان حافظا للأموال التى فى الدار فعلى قدر ما لكل واحد من مال وإن كان لحراستهم فعلى عدد الرؤوس .

٢٣ - ليس لأحدالشريكين أن يفعل فى المشترك غير ماوضع له وليس له أن يستبد بما زاد على قدر حصته إلا بإذن شريكه .

٢٤ - ينتفع الحاضر فى المشترك بقدر حصته ويدع حصة شريكه الغائب.

٢٥ - إذا فعل أحد الشريكين فى الجدار المشترك غير ماوضع له كفتح كوة فى جدار للستر فيجبر على سدها .

٢٦ - إذا ابتدع صاحب المـــال الأسفل عريما فى ملك الأعلا لينحدر الماء إلى ملكه ونازعه رب الأعلا فيجبر على إزالته ولا يثبت حق بيد

٢٧ - إذا ادعى شخصان الجدار ولا مرجح فلمن بين وإذا لم يكن مرجح ولا بينة فيقسم بينهما ومن المرجح أن يكون وجه البناء نحو أحدهما وكذا الجص .

٢٨ - السكة المشتركة النافذه المعلوم قدرها لا تغير ولا يضيق قرارها بوضع دكة أو مسيل أو سيارة أو قامة ولا يضيق هواءها بوضع روشن أو جناح أو أى شيء يضر بالمارة .

٢٩ - يسمح بوضع سقاية لا تضيق السكة أو باب أو طاقة إليها .

٣٠ - لا يجوز تضييق السكة النافذة بين الأملاك غير المسبلة إلا برضاء جميع الشركاء ويجوز فتح الباب والطاقة إليها .

٣١ - لا يجوز فعل أى شيء فى السكة المنسدة كفتح باب أو طاقة أو حفر بالوعة أو غير ذلك إلا بإذن جمع من لهم حق الدخول فيها .

٣٢ - يمنع كل ما يضر أو يضيق الطرقات بحسب ما يعتاد من المرور فى تلك الطرقات كالطرق التى تسير فيها السيارات والحيوانات والمشاة .

٣٣ - إذا اختلف فى عرض الطريق التى لا تمر فيها الأشياء الضخمة فتجعل سبعة أذرع أو خمسة أمتار [١] .

٣٤ - لا يجوز إحداث صومعة فى حق خاص إلا بإذن من لهم الحق ولا فى حق عام إذا كان فيه إضرار بالمجاورين ندفع المفسدة أولى دن فعل المصلحة

٣٥ - اذا اشترك جماعة فى حفر بئر أو نهر أو فى مجارى الماء قسم بينهم على قدر الأموال التى تستحق السقى من ذلك النهر أو البئر .

---

(١) أخرج الشيخان عن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قال إذا اختلفتم فى الطريق فاجعلوه سبعة أذرع .

٣٦ - يجوز للمالك أن يفعل فى ملكه مايشاء إلا الإضرار بالجار .

٣٧ - من ثبت فى ملكه أو فيما ولايته اليه حق مسيل أو إساحة معتاد فليس له منعه .

٣٨ - ليس لمن ثبت له حق فى مالك غيره أن يفعل غير المعتاد .

٣٦ - الحق فى سيل الصبابات وسيل الوادى للأعلى ثم لما يليه إلا إذا تقدم إحياء الاسفل وسقى من الصبابه أو سيل الوادى أو النهر قبل إحياء الأعلى فيقدم ماتقدم إحياء وسقيه (١) .

---

(١) أخرج بن ماجه وعبد الله بن أحمد والبيهقى والطبرانى من حديث عبادة أن النبى صلوات الله عليه قض فى شرب النخل من السيل أن الأعلى يشرب قبل الأسفل ويترك الماء إلى الكعبين ثم يرسل الماء إلى الأسفل الذى يليـه وكذلك حتى تنقضى الحوائط أو يغنى الماء قال الشوكانى فى هذا الحديث انقطاع ولكنه يقويه ما أخرجه أبو داود وبن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قضى فى سيل مهزور أن يمسك حتى يبلغ الكعبين ثم يرسل الأعلا على الأسفل قال بن حجر فى الفتح إن اسناده حسن وأخرجه ايضا الحاكم فى المستدرك وصححه من حديث عائشة وأخرجه أيضا أبو داود وبن ماجه من حديث ثعلبه بن مالك وأخرجه عبد الرزاق فى مصنفه عن أبى حاتم القرظى عن أبيه عن جده ومجموع هذه الأحاديث تقوم به الحجة وقد ثبت فى الصحيحين وغيرهما من حديث عبد الله بن الزبير عن أبيه أن رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند رسول الله صلوات الله عليه فى شراج الحره التى يسقون بها النخل فقال الأنصارى سرح الماء يمر فأبى عليه فاختصما إلى عند رسول الله صلوات الله عليه فقال رسول الله للزبير إسق يازبير ثم ارسل إلى جارك فغضب الأنصارى ثم قال يا رسول الله إن كان بن عمتك فتلون وجه رسول الله ثم قال للزبير إسق يا زبير ثم احبس حتى يرجع الماء إلى الجذر وزاد البخارى فى رواية =

٤٠ - يعتبر العرف فى إصلاح مايحتاج إلى إصلاحه فيما ثبت من الحق فى ملك الغير وإن لم يكن عرف فعلى مستحقة وعلى من هو ملكه تمكينه .

٤١ - يجب على صاحب الحق إصلاح ماحدث من ضرر بسبب حقه فى ملك الغير .

٤٢ - يمنع من إحياء مرافق المسيل والدار والأرض إلا بإذن جميع من لهم الحق فى القرار .

٤٣ - يمنع من احياء مرافق العين والبئر ولو أذن من لهم الحق فى السقى منها لأن إحياءها يستلزم منع السقى والكلأ(١) .

٤٤ - لايمنع مستحق نصيب فى ماء لسقى أرض معينة إذا غيرها بمستحقه إلا إذا أضر بشركائه فيمنع .

٤٥ - ليس لمن حفر نهرا أن يجرى مائه فى مجرى مشترك بينه وبين غيره إلا بإذن جميع من لهم الملك أو الحق .

٤٦ - الناس شركاء فى الماء والنار والكلا (٢) .

= فاستوفى رسول الله صلوات الله عليه حينئذ للزبير حقه وكان قبل ذلك قد أشار على الزبير برأى فيه سعة له وللأنصارى فلما أحفظ الأنصارى رسول الله استوفى للزبير حقه فى صريح الحكم وفى رواية للبخارى قال بن شهاب فقدرت الأنصار والناس قول رسول الله صلوات الله عليه إسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجذر فكان ذلك إلى العكبين إنتهى من السيل الحرار والجذر بالذال المعجمة أصول النخل ومهزور وادى قريظة .

(١) لأنها من الأشياء المشتركة عن أبى هريرة أن النبى صلوات الله عليه قال لا يمنع الماء والنار والكلأ رواه بن ماجه .

(٢) وعن أبى خراش عن بعض أصحاب النبى صلوات الله عليه قال قال رسول الله صلوات الله عليه المسلمزن شركاء فى ثلاثة الماء والكلأ والنار رواه أحمد وأبو داود ورواه بن ماجه من حديث بن عباس وزاد فيه وثمنه حرام .

٤٧ - يملك الماء والكلأ بالنقل والاحراز بقدر مايحتاجه النافل والمحرز لشربه وشرب ماشيته وسعى أرضه وعلف ماشيته لا مافضل (١) .

٤٨ - ليس لمالك الماء سقى أرضه بالماء مع إحتياج الناس إلى شربهم وشرب الماشية إلا ما فضل على إحتياج الناس .

٤٩ - ليس لأحد أن يأخذ من ماء مملوك زيادة على شربه وشرب ماشيته إلا بإذن المالك .

الشركة العرفية

٥٠ - يعتبر فى المساهمة بالسعى الذى يعتد به بين الأسرة رجالا ونساء المتكافئة بالأعمال العرف .

---

(١) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ متفق عليه ولمسلم لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ وللبخارى لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ وعن عائشة قالت نهى رسول الله صلوات الله عليه أن يمنع نقع البئر رواه أحمد وبن ماجه وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلوات الله عليه قال من منع فضل مائه أو فضل كلئه منعه الله عز وجل فضله يوم القيمة رواه أحمد وعن عبادة بن الصامت أن رسول الله صلوات الله علية قضى بين أهل المدينة فى النخل أن لا يمنع نقع بئر وقضى بين أهل البادية أن لا يمنع فضل ماء ليمنع به الكلأ رواه عبد الله بن أحمد فى المسند وأخرج أحمد من حديث أبى هريرة بلفظ ولا يمنع فضل ماء بعد أن يستغنى عنه قال فى الفتح وهو محمول عند الجمهور على ماء البئر المحفورة فى الأرض المملوكة وقال فى البحر والماء على أضرب حق إجماعا كالأنهار غير المستخرجة والسيول وملك إجماعا كماء يحرز فى الجرار ونحوها ومختلف فيه كماء الآبار والعيون والقناة المحتفرة فى الملك والقناة هى بفتح القاف الكظامة التى تحت الأرض ونقع البئر الماء الفاضل فيها عن حاجة صاحبها .

٥١ - يفضل ذو السعى أو الوجاهة التى يحصل بهما زيادة كسب بخبرة عدلين يقدران أثر السعى أو الوجاهة فى زيادة المستفاد .

٥٢ - تعطى الكرمة وهى المال الأصلى نصيبا من المستفاد بخبرة عدلين يقدران أثرها فى المستفاد .

٥٣ - إذا لم يكن ثمة عرف بالمشاركة لمن له مساهمة من رجال أو نساء فى السعى أثرت فى نمو التركة وزيادتها فيستحقوا الأجرة بقدر سعيهم .

٥٤ - الحصة أو الجزء الذى لا ينتفع به فى الدار ونحوها بما يحصل بها الأضرار يجبر صاحبها على البيع من صاحب الأكثر بما يقومها عدلان .

القسمة

١ - تنفذ القسمة بين المشتركين بحضورهم أو وكلائهم أو إجازتهم .

٢ - يقسم الموزون والمزروع والمعدود غير مختلف الجنس والقدر بين المستحقين على قدر الإستحقاق إفرازا من غير تقويم .

٣ - لا يقسم المختلف من القيميات كالعقارات المتفاوتة من أراض ومعمور وعروض ونحوها إلا بعد التقويم .

٤ - إذا طلب أحد الورثة أو الشركاء القسمة وتمنع الآخرون فيجبرون عليها .

٥ - إذا استحق للغير ما تعين بالقسمة لأحد الشركاء أو بعضه فله الرجوع بقدر ما استحق على أنصبا الآخرين .

٦ - إذا تعلق بالتركة دين فلا يقسم إلا ما زاد على الدين .

٧ - إذا كان فى القسمة تناسخ أو لا تناسخ فتكون القسمة على أقل الأجزاء .

٨ - يحرم الربا فى القسمة وهى فى المختلف كالبيع ذاتاً وقدراً وجنسا ونوعا وصفة وفى لحوق الأجازة والرجوع بالمستحق والرد بالعيب الأصلى إذا لم يكن جميع المقسوم معيبا فإذا كان جميعه معيبا لا يتفاوت فلا رد .

٩ - تتعين السهام بالتراضى أو بتعيين المتولى أو بالقرعة .

١٠ - تمنع قسمة الضرار ولو طلبها أحدهم أو أغلبهم وكذا قسمة مالا يقسم كحيوان واحد أو سيف واحد أو سيارة واحدة أو غرفة واحدة لا يمكن قسمتها .

١١ - قسمة مالا يقسم بالمهايا فى المنفعة به على قدر الأنصباء أياما أو أشهراً وإلا بيع مالا يقسم من أحد الشركاء أو من غيره ويقسم الثمن .

١٢ - إذا لم يتراضا الورثة المكلفون المختارون الحاضرون على القسمة بينهم فيكفى أن يقسم بينهم متول واحد وعدلان يقومان التركة .

١٣ - إذا كان فى الورثة قاصر أو غائب أو مجنون فلا يكفى تراضى البالغين الحاضرين لا بد من متولى للقسمة وعدلين يقومان التركة .

١٤ - أجرة القسام والعدلين ورسوم القسمة على قدر الحصص .

١٥ - يعطى كل وارث بقدر نصيبه من كل جنس من أجناس التركة من المبانى والأراضى والمنقولات ولا يدخل جنس فى جنس إلا بالتراضى كغنم عن بقر مع اعتبار القيمة .

١٦ - إذا كان المقسوم قطع أراض غير متفاوتة فيعين لكل وارث قطعة أرض بقدر نصيبه غير مختلطة مع الآخرين لا فى كل قطعة لمنع الضرار .

١٧ - إذا كانت الأراضى متفاوتة رداءة وطيبا وما يسقى فيعطى من كل بقدره .

١٨ - تتبع كل حصة طرقها وصباباتها وسواقيها وشربها ولو لم يذكر .

١٩ - يبقى مافى قسمته ضررا مشتركا وينتفع به كل وارث بقدر حصته .

٢٠ - لا يصح قسمة الفرع دون الأصل كأغصان الشجرة دون الشجرة ولا النابت دون المنبت فيه ولا العكس لأن ذلك يؤدى إلى المخاصمة والضرار والقسمة غير تامة إلا الزرع فتصح قسمة الأرض ويؤخر الزرع إلى حصاده .

٢١ - لا تصح القسمة بين الدرجة السفلى حتى تقسم بين الدرجة العليا .

٢٢ - لا يسمع نقاش فى قسمة مضى عليها ثلاث سنوات من بالغ مقاسم أو موكل عارف بما تعين له تصرف فيه أو فى بعضه أو ثبت عليه تلك المدة ويعتبر ذلك فى حق القاصر بعد بلوغه أو الغائب بعد حضوره

٢٣ - البينة على مدعى الغبن والغلط والضرر فى المدة المحدودة فى مادة (٢٠)

٢٤ - إذا ثبت الغبن أو الغلط أو الضرر فى المدة المحدودة فتنقض القسمة

٢٥ - لا تنقض القسمة بالغبن اليسير الذى يتغابن الناس بمثله وهو أقل من نصف العشر .

٢٦ - يعتبر فى قسمة المستفاد العرف كما سبق فى الشركة فى مادة (٥٠) وما بعدها

٢٧ - يجب على رب الشجرة أن يرفع أغصانها عن أراضى غيره .

احكام الرهن

١ - يعتبر فى الرهن التراضى بين الراهن والمرتهن على الرهنية من جائزى التصرف والإشارة المفهمة من الأخرس والمصت .

٢ - يصح الرهن مشروطا ومؤقتا(١)

٣ - يلغى الشرط المخالف لموجبه(٢)

٤ - لا يكون الرهن رهنا إلا بقبض المرتهن له فى المجلس أو غيره بالتراضى أو التخلية بين المرتهن وبين الرهنية(٣)

٥ - يصح الرهن بما يصح تملكه ولو جزءاً معلوما فى مشاع .

٦ - يصح الرهن بالعارية أو المستأجر المأذون للراهن برهنهما .

٧ - يصح الرهن من المسلم عند مختلفى العقيدة(٤)

---

(١) لأن ما صح للموجب تعيين نهايته صح له تعيين بدايته .

(٢) كاشتراط بقاء الرهنية بيد الراهن .

(٣) قال الله سبحانه وتعالى « وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته وليتق الله ربه ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم » آية (٢٨٣) من سورة البقرة .

(٤) عن أنس قال رهن رسول الله صلوات الله علية درعا عند يهودى بالمدينة وأخذ منه شعيرا لأهله رواه أحمد والبخارى والنسائى وبن ماجة وعن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلوات الله علية اشترى طعاما من يهودى إلى أجل ورهنه درعا من حديد وفى لفظ توفى ودرعه مرهونة عند يهودى بثلاثين صاعا من شعير أخرجهما الشيخان ولأحمد والنسائى وبن ماجه مثله من حديث بن عباس وفيه من الفقه جواز الرهن فى الحضر ومعاملة أهل الذمة .

٧ - ليس للمرتهن أن يتصرف فى العين المرهونه بما ينقصها أو يخرجها عن يده قبل إنتهاء المدة المعينة لفكاكها إلا إذا أذن الراهن وإذا فعل بغير إذن لزمه أرش النقص .

٨ - يثبت للمرتهن خيار الرؤية والعيب والشرط .

٩ - للمرتهن حبس الرهن غير المقدرة مدته حتى يستوفى ماله .

١٠ - نفقة الرهن إذا كان مركوبا أو ذا در على المرتهن لركوبه ودره ويعاس عليه غيره مما ينتفع به المرتهن(١) .

١١ - جناية رهن العقور على المرتهن إذا علم أنه عقور وفرط فى حفظه وإن لم يعلم فعلى الراهن للغرر(٢) .

١٢ - جناية الرهن العقور لا تخرجه على الرهنية والضمان بعد العلم على المرتهن .

١٣ - فوائد الرهن غير ركوب الدابه وشرب اللبن للراهن كالصوف والثمرة(٣) .

---

(١) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه أنه كان يقول الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهونا وعلى الذى يركب ويشرب النفقة رواه الجماعة إلا مسلما والنسائى وفى لفظ إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها ولبن الدر يشرب وعلى الذى يشرب نفقته رواه أحمد .

(٢) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمة رواه الشافعى والدار قطنى وقال هذا إسناد حسن متصل .

(٣) لما سبق من حديث أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه رواه الشافعى والدارقطنى وقال هذا إسناد حسن متصل .

١٤ ـ يخرج الرهن عن الرهنيه والضمان بالتفاسخ وسقوط الدين عن الراهن وتبديله ورده صح وزوال الرهن من غير المرتهن بأمر غالب .

١٥ ـ لاضمان على المرتهن إذا صار الرهن إلى يد الراهن بغصب أو أمانة أو باتلافه .

١٦ ـ إذا أتلف الراهن الرهن أو حيوانه العقور الذى لم يحفظ وجب عليه تعويضه قبل حلول أجل الدين لا تعجيل الدين المؤجل .

١٧ ـ إذا أتلف الرهن بجناية أو تفريط من المرتهن فضمانه عليه

١٨ ـ ليس للمالك أن يتصرف فى الرهن أى تصرف قبل إنتهاء مدة الرهن وبعدها إلا بإذن المرتهن .

١٩ ـ للمالك التصرف ببيع الرهن لتسليم الدين قبل إنتهاء المدة المعينة

٢٠ ـ إذا رضى المرتهن بإحالة دينه على مشتر للرهن فقد برئت ذمة الراهن من الدين .

٢١ ـ للمرتهن حق التصرف بالبيع للمرهون ولو إلى نفسه إذا مضت المدة المعلومة للرهن ولم يف الراهن بماديه ويعتبر نافذاً لا يسمع فيه من الراهن غير دعوى الغبن فى الثمن يوم إنتهاء مدة الرهن وإذا ثبت الغبن فعلى المشترى إيفاء الراهن الثمن .

٢٢ ـ التسليط من الراهن للمرتهن بالتصرف بالرهنية صحيح ونافذ وليس للراهن إلا حق الغبن فى القيمة كما سبق فى المادة (٢١) .

٢٣ ـ إذا قبض المرتهن بعض مايستحق فليس للمرتهن أن يتصرف فى الرهن تصرفا يخرجه عن ملك الراهن لأن قبضه للبعض إسقاط لحقه فى مطلق التصرف ولو انقضت المدة .

٢٤ ـ إذا كان التفاسخ بالحكم فيلزم الراهن والمرتهن ما لزم الحكم .

٢٥ ـ تصح الزيادة فى المدة والمال المرهون بهمع تراضى الراهن والمرتهن

٢٦ ـ إذا تلف الرهن بأمر غالب أو بإتلاف الراهن وجب تعويضه كما سبق فى (١٦) لأن للمرتهن حقا فى حبس الرهن حتى يستوفى حقه فى الوعد المحدد إلا إذا رضى إسقاط حقه فله ذلك .

٢٧ ـ إذا اختلف الراهن والمرتهن فى قدر الدين وعينه فالبينة على مدعى الزيادة والأفضلية .

٢٨ ـ القول قول نافى الرهنية والقبض والأقباض والعيب والرد

٢٩ ـ البينة على مدعى تقدم العيب وفساد العقد .

٣٠ ـ القول قول نافى التلف ونافى التسليط ونافى الزيادة فى قيمة التالف ونافى الأجل .

٣١ ـ إذا اتفق الراهن والمرتهن على التسليط واختلفا فى تقييده بوقت أو مطلق فالقول قول مدعى الإطلاق لأن التقييد بالوقت زيادة وكذا لو اختلفا فى قدر المؤقت فالقول قول نافى الزيادة .

٣٢ ـ إذا اختلف الراهن والمرتهن فى تعيين العين المرهونة فالبينة على من عينها .

٣٣ ـ إذا كان الراهن قد أوفى دينه فالقول قول المرتهن فى رد العين لأن الظاهر معه بقرينة الإيفاء .

٣٣ ـ إذا أذن الراهن للمرتهن ببيع الرهنية ثم ادعى رجوعه عن الاذن فالبينة عليه .

٣٤ - القول قول المرتهن فى تعيين ثمن الرهنية المسلط على بيعها فيما لم يكن فيه غبن .

٣٥ - إذا كان عند المرتهن عين مرهونة وأخرى وديعة فتلفت إحداهما فالقول قول المرتهن فى أن الباقى هو الرهن لأن الأصل بقاءه .

٣٦ - إذا كان للمرتهن عند الراهن دينان أحدهما برهن والآخر بغير رهن والدينان متساويان بالقدر فالقول قول المرتهن فى تعيين المسلم .

٣٧ - إذا كان الدينان غير متساويين فى القدر فالقول قول من وافق قوله القدر المسلم .

العـــارية

١ - العارية هى إباحة منافع العين المعارة من مالك مطلق التصرف ومن المستأجر والموصى له والمنذور عليه .

٢ - ليس للمستعير أن يعير العين المعاره إلا إذا أذن مالك المنافع .

٣ - يشترط فى العاريه بقاء العين وأن تكون فيما يصح الانتفاع بالمنافع(١)

٤ - وإذا كانت العين لا ينتفع بمنافعها كسيارة مكسرة فهى أمانة لا عاريه .

٥ - العارية كالوديعة لا ضمان على المستعير إلا إذا ضمن ورضى عالما لا جاهلا أو جنى أو فرط فيضمن (٢) .

---

(١) عن أنس بن مالك قال كان فزع بالمدينة فاستعار النبى صلوات الله عليه فرسا من أبى طلحة يقال له المندوب فركبه فلما رجع قال مارأينا من شئ وإن وجدناه لبحرا متفق عليه .

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال لاضمان على مؤتمن رواه الدارقطنى وعن صفوان بن أمية أن النبى صلوات =

٦ - يجب رد العارية عند انتهاء مدة العارية وللمستعير إرسالها مع رسول يعتاد الإرسال معه والى محل يعتاد وضع مثلها فيه(١) .

٧ - يجب على المستعير حفظ العارية فإذا فرط فى حفظها ضمن .

٨ - ليس للمستعير أن يتعدى المدة المحدودة للعارية أو يستعملها أكثر مما استعارها له فاذا تعدى أو استعمل أكثر ضمن .

٩ - مانقص من العين المعارة بالإنتفاع المعتاد فيما استعارها له فى المدة المعينة كآلة الحراثة لاضمان فيه ولو ضمن .

١٠ - يصح للمعير الرجوع فيها متى شاء .

١١ - اذا كان المستعير مأذونا له بالبناء أو الغرس فى العين المستعارة عارية مطلقة أو مؤقتة ثم رجع المعير عن العاريه بعد البناء أو الغرس فقد غر المستعير وللمستعير الخيار إن شاء طلب من المعير قيمة البنا والغرس قائما ليس له حق البقاء وإن شاء هدم بناءه وقلع غرسه ولا يلزمه تسوية الأرض.

= الله عليه استعار منه يوم حنين دروعا فقال أغصبا يا محمد قال لا بل عارية مضمونة قال فضاع بعضها فعرض عليه النبى أن يضمنها له فقال أنا اليوم فى الإسلام أرغب رواه أحمد وأبو داود وعن يعلى بن أمية عن النبى صلوات الله عليه قال إذا أتتك رسلى فاعطهم ثلاثين درعا وثلاثين بعيرا فقال له العارية مؤداة يا رسول الله قال نعم رواه أحمد وأبو داود وقال فيه قلت يا رسول الله عارية مضمونة أو عارية مؤداة قال بل مؤداة .

(١) عن الحسن عن سمرة عن النبى صلوات الله عليه قال على اليد ما أخذت حتى تؤديه رواه الخمسة إلا النسائى زاد أبو داود والترمذى قال قتادة ثم نسى الحسن فقال هو أمينك لا ضمان عليه يعنى العارية .

١٢ - إذا كانت العاريه مطلقة أو مؤقتة لأرض فيها أشجار فلا ينصرف الاذن إلا إلى الانتفاع بالموجود فاذا غرس المستعير أو بنا ثم رجع المعير فلا غرر كما اذا كانت المدة لا تحتمل للغرس حتى يثمر ولا خيار للمستعير ويلزمه تسوية الارض .

١٣ - إذا رجع المعير عن عارية الأرض المستعارة للزراعة فللمستعير الخيار إن شاء طلب المعير قيمة الزرع قائما ليس له حق البقاء وإلا قلعه ولا يلزمه الارش أو بقاء الزرع حتى يحصده أو الثمر حتى ينضج بالاجرة لصاحب الارض .

١٤ - عارية الأرض لدفن الميت تصير مستمرة حتى يندرس القبر .

١٥ - عارية الأرض للزراعه يكون لمرة واحدة إلا إذا أذن له لأكثر من مرة فلما أذن .

١٦ - تبطل العارية المطلقة بموت المعير لأنه قد انتقل الملك إلى وارثه كما تبطل بموت المستعير لأن الاذن من المالك له لا لوارثه .

١٧ - يستحق وارث المستعير الخيار الذى كان لمورثه فى الغرس والبناء المأذون به لرجوع المعير كما سبق فى ماده (١١) ومادة (١٢) .

١٨ - نفقة الدابه المعاره على المعير فاذا شرطت على المستعير فهى إجارة تلحقها أحكام الأجارة .

١٩ - تصير العارية الموقتة بعد موت المعير وصية حتى ينقضى وقتها .

٢٠ - القول قول نافى الزيادة فى قدر المدة والمسافة قبل مضى المدة أو بعدها لان المعير بدعواه يجعل المستعير غاصبا فيضمن وللمستعير بإثبات الحق لنفسه فى ملك المعير حق الدفاع عن ضمانه .

٢١ ـ اذا اختلفا فى قيمة التالف فى العارية المضمونه فالقول قول نافى الزياده .

٢٢ ـ القول قول المستعير فى رد العارية غير المضمونه وفى عينها وتلفها لأنه أمين .

١٣ ـ إذا ادعى مالك العين أنها إجارة وادعى الآخر أنها عارية فكل منهم مدع ومدعى عليه لأن مدعى الإجارة يريد إثبات الأجرة على المنتفع ومدعى العارية يريد إثبات حق له فى ملك الغير بغـــير أجرة فيرجع إلى البينة أو التحالف .

الإقرار

١ ـ الإقرار الصحيح هو الاعتراف من مكلف مختار بحق يتعلق به حال الإقرار .

٢ ـ لا يصح إقرار من علم هزله بالقرائن .

٣ ـ لا يصح إقرار من علم كذبه عقلا أو شرعا .

٤ ـ يصح الإقرار بالإشارة والكتابة ولو من أخرس .

٥ ـ لا يصح إقرار الوكيل إلا إذا وكل به ولا إقرار المحجور عليه بمال لأنه قد منع من التصرف به ويلزمه إذا لم يعلم كذبه تسليم ما أقر به بعد فك الحجر .

٦ ـ يصح إقرار المأذون له فيما أذن فيه .

٧ ـ لا يصح إقرار الوصى والولى لأنه إقرار منهما على الغير إلا بالقبض والمعاوضات لمصلحه .

٨ - لا يصح إقرار لمعين إلا بقبوله وعدم الرد .

٩ - إذا صدق المقر له الإقرار بعد التكذيب صح الإقرار لأن العبرة بما انتهى اليه الحال إلا إذا كان المقر قد صادق المقر له بالتكذيب فلا يصح الإقرار ويكون المال لذى اليد .

١٠ - يعتبر فى ثبوت النسب والسبب التصادق ولو بالسكوت وعدم الرد غيرها زل ولا كاذب عقلا أو شرعا .

١١ - لا يكون السكوت مصادقة إلا اذا علم به وعلم أن له إنكاره .

١٢ - الإقرار بالصغير لا يحتاج إلى تصديقه حال صغره وله تصديقه بعد بلوغه أو إبطاله .

١٣ - يصح الإقرار بالوارث إذا لم يضر بالغير ولو تخلل بينهماواسطة .

١٤ - يصح الإقرار بالوارث فيما يخص المقر بقدر حصته لا فيما يخص وارث آخر .

١٥ - يصح الإقرار بأن زوجته قد علقت منه ولا يصح نفيه بعد ذلك

١٦ - يصح الإقرار من المعقود بها بالولد قبل الزفاف وحاله وبعده .

١٧ - إذا أضافت المرأة المقرة بالولد إلى أب معين فلابد من مصادقته .

١٨ - يلحق نسب الولد المقرة به المرأة بالزوج مع مصادقته إذا أتت به لستة أشهر فما فوق من يوم عقد النكاح ولو مطلقة .

١٩ - إذا أقر الزوج بالولد لحق به ولا يلحق بالمرأةإذا لم تقر به لجواز أنه من إمرأة أخرى .

٢٠ - لا يصح الإقرار من السبي برحامات بعضهم بعضا لأن فيه إبطالا لحق السابى إلا إذا ظن صدقهم .

٢١ ـ البينة على مدعى توليج المقر به نسبا ومالا فاذا أقامها بطل الإقرار كما يبطل بنكول المقر به عن اليمين المطلوبة .

٢٢ ـ لا يصح الإقرار بالنكاح وغيره مع وجود مانع عقلى أو شرعى كأن يكون تحت الزوج من لا يصح الجمع بينها وبين من صادقها بالنكاح أو كانت خامسة .

٢٣ ـ لا يكفى التصادق بالزوجية إلا اذا صدق الولى مع وجود منازع فيها كما شرط فى الإقرار بنكاح الصغيرة تصديق الولى .

٢٤ ـ اذا كان إقرار كل من الزوجين يضر بالآخر أو الغير فلابد من البينة والحكم كإقرار الزوجة الثابتة زوجيتها بزوج آخر .

٢٥ ـ اذا ثبت انقطاع حق من هى تحته أو المقر به فلا حق لها منه وترث الخارج مع مصادقته لها بالزوجية .

٢٦ ـ لا ترث المقرة بزوج غير من هى تحته ممن هى تحته وهو يرثها لأن الظاهر معه وهذا اذا وقع الموت قبل إنهاء القضية بحكم وأما بعد الحكم فيعمل بالحكم .

٢٧ ـ يستصحب بقاء حكم الزوجية اذا أقر بنكاح ماض ولا يرتفع إلا ببرهان على رفعه .

٢٨ ـ الإقرار بالولد من المرأة لا يكون إقرارا بالنكاح لجواز أنه كان منها بوطء غلط أو شبهه .

٢٩ ـ إذا تصادق الزوجان على زواجهما بنكاح باطل فلا يقران عليه كالإقرار به أنه بغير ولى ولا شهود .

٣٠ ـ من أقر بوارث بعيد لا يرثه أقرب منه وصادقه المقر به فإنه يرثه

سواء سلسل تدريج النسب أملا إلا إذا كان له وارث أشهر من المقر به وهو غير ساقط وغير الزوجين فلا يصح إقراره لأنه إقرار يضر بالغير .

٣١ ـ لا يكون الثلث للمقر به مع وجود وارث أشهر منه من باب الوصية إلا إذا عرف من قصد المقر أنه أراد الوصية .

٣٢ ـ لا يلزم فى حصة ارث المقر بدين على مورثه لم يقر به سائر الورثة إلا بقدر حصته من الإرث كما لو ثبت الدين بالبينة أو بإقرار جمع الورثة .

٣٣ ـ الإقرار بما ليس بيد المقر غير صحيح حال الإقرار لأنه مضر بالغير وإذا صار المقر به إلى المقر بإرث أو غيره لزمه تسليمه للمقر له .

٣٤ ـ من أقر بمال لشخص ثم أقر به لآخر فيلزمه تسليم المقر به لمن أقر له أولا ولا يعد إقراره للآخر رجوعا لأنه مضر بحق من أقر له أولا ولا يلزمه شيئا لمن أقر له أخيرا .

٣٥ ـ اذا اعترف شخص إجمالا ومات ولم يفسره كأن يقول على لفلان أو فى ذمتى أو عندى له أو فى بيتى أو صندوقى فإنه يفسر بما جرى به العرف الغالب عرف المقر وأهل بلده إذ هو الظاهر من قصده .

٣٦ ـ إذا لم يكن هنالك عرف أو كان العرف مختلفاً ولا غالب رجع إلى عرف الشرع إن وجد وإلا عمل بما تقتضيه اللغة العربية إن كان المقر عربيا وإن كان غير عربى فلغة المقر .

٣٧ ـ إذا قال شخص لخصمه ليس له عليه حق يتعلق بالجراح فيكون إسقاطا للقصاص فيما دون النفس ولا يكون إسقاطا للأرش إلا إذا علم من قصده إسقاط الأرش عمل بقصده وليس له أن يدعى مرة ثانية فى المجلس لعدم إحتمال جناية ثانية .

٣٨ - يصح الأقرار بغير اللغة العربية ممن يعرف تلك اللغة التى أقر بها .

٣٩ - يدخل فى الأقرار بالشىء مايدخل تبعاً للمبيع عرفاً ويقدم عرف المقر وبلده .

٤٠ - لايدخل الظرف فى المظروف المقر به إلا لعرف أو قرينة قوية إقرار بالثياب فى الحقيبة المقفلة ومفتاحها بيد المقر له .

٤١ - إذا ادعى رجل على رجل دينا فقال المدعى عليه قد قضيتك فهو إقرار بالدين فإن يثبت القضاء وإلا لزمه الدين .

٤٢ - إذا طلب المدعى عليه دينا تأجيله فهو إقرار بالدين لأنه طلب فرع ثبوته .

٤٣ - إذا ادعى رجل على امرأة أنها زوجه فادعت أنه قد طلقها لزمها البينة على الطلاق .

٤٤ - إذا دعى رجل على آخر أنه قتل أباه فقال المدعى عليه قد سلمت ديته فهو إقرار بالقتل فعليه البينة فى تسليم الدية .

٤٥ - إذا قال إنسان يلزمنى رد مال أو ثوب إلى آخر فهو إقرار بفرع ثبوت اليه لمن قال أنه يلزمه الرد إليه .

٤٦ - يصح قيد الإقرار بمستقبل لاحتمال حلول الأجل أو أنه عدة محالة على وقت مستقبل أو وصية مقيدة .

٤٧ - يصح قيد الأقرار بوقت أو عوض أو من قيمة السلعة .

٤٨ - الأقرار بما فى الدار وهى خالية أو ما فى الحقيبة وهى خالية باطل .

٤٩ - يصح الأقرار بالمجهول كالشىء أو المئة أو الدراهم أو مال كثير أو عظيم ويحكم على المقر بتفسيره وتبيين القدر بمايتناسب مع مدلول اللفظ وإذا

تعذر تفسيره لموت المقر فيرجع فى تفسيره وتبيينه إلى العرف الغالب كما سبق فى مادة (٣٥) أو تفسير جميع الورثة .

٥٠ ـ لا يصح تفسير الوصى لإقرار الموصى المجهول إلا إذا أوصاه بالتفسير أو جرى عرف أن للوصى التفسير عمل به .

٥١ ـ إذا قال المقر على لفلان أكثر مما فى يد زيد ثم فسره بأقل مما فى يد زيد فلا يقبل منه التفسير بالأقل .

٥٢ ـ يقبل قول المقر فى تفسير الجمع بثلاثة فما فوق .

٥٣ ـ الاقرارة بالشراء له ولإخوته يكون بينهم بالسوية وإن قال له ولأخواته فيرجع إلى العرف فى الشراء بالسوية أو على الفرائض الشرعية فإن لم يكن عرف فبالسوية .

٥٤ ـ إذا أقر بدرهم ثم قال بل درهمين فيكون الاقرار للدرهمين إذا كان ممن يعرف أن بل للأضراب .

٥٥ ـ الإستثناء من المقر به تفسير لما أقر به كان يقول على لفلان مائة إلا ديناراً وكذا المعطوف كأن يقول على لفلان مئة وثلاثة دنانير .

٥٦ ـ إذا لم يعرف المقر له فيصرف المقر به فى المصالح أو الفقراء .

٥٧ ـ إذا أقر بما لا يتبعض بصيغة الجمع كسقنا بقرة أوغصبت أنا وفلان وفلان جملا فيلزم المقر وحده الجميع ولا يلزم غيره إلا إذا أقروا لا إذا أقر بما يتبعض كسقنا غنما فلا يلزمه إلا حصته .

الحوالة

١ ـ الحوالة نقل دين من ذمة إلى ذمة أخرى (١) .

٢ ـ تصح الحوالة بما يفيدها ويدل عليها ولو بالأشارة والكتابة أو باشتراط براءة الأصيل .

٣ ـ لا تثبت الحوالة إلا بقبول من له الدين وقبول المحال عليه والعبرة بالتراضى ولو بأزيد من الدين أو كان الدين غير مستقر فالمعتبر الرضاء .

٤ ـ تصح إحالة المحال عليه على غيره مع التراضى .

٥ ـ إذا رضى المحال له والمحال عليه فقد برئت ذمة المحيل ماتدارج مع عدم الغرر أو التدليس .

٦ ـ إذا ظهر أن المحال عليه معسراً أو محجورا عليه قبل قبول الاحالة فلا تبرأ ذمة المحيل .

٧ ـ إذا كان فى الأحالة غرر أو تدليس فللمحتال الرجوع على المحيل مع الجهل وله الخيار مع العلم .

٨ ـ إذا تغلب عن التسليم المحال عليه أو اعتل بالتأجيل فللمحتال الخيار بين الصبر أو الرجوع على من له الحق .

٩ ـ إذا رد المشترى المبيع أو غيره من سائر المعاوضات بخيار

---

(١) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال مطل الغنى ظلم وإذا أتبع أحدهم على ملئ فليتبع رواه الجماعة وفى لفظ لأحمد ومن أحيل على ملئ فليحتل وعن بن عمر عن النبى صلوات الله عليه قال مطل الغنى ظلم وإذا أحلت على ملى فأتبعه رواه بن ماجه (الملى كالغنى لفظا ومعنى)

الرؤية أو بحكم أو تراض أو إستحقاق وقد أحيل الثمن على غيره وقبضه البائع فيرجع بالثمن على البائع .

١٠ إذا تلف المبيع قبل قبضه بطلت الحوالة بالثمن على الغير .

١١ ـ إذا تبرع شخص بإحالة دين شخص آخر عليه وسلمه فلا تبرأ ذمة المديون إلا إذا رضى بالتبرع عنه .

١٢ ـ ليس للمتبرع الرجوع بما سلمه إلا إذا علم من قصده قبول المتبرع عنه .

١٣ ـ إذا أحال شخص ما عليه من دين على شخص آخر وأخبر صاحب الدين أنه ليس له عند المحال عليه شيئاً وامتثل المحال عليه بالتسليم أو قبل تبرعا فليس له الرجوع بما سلم ويبرأ من عليه الدين إلا إذا سلمه على جهة القرض فله الرجوع على المحيل أو سلمه بأمر المحيل فله الرجوع .

١٤ ـ إذا ادعى المحيل أن المحال له قبض وكيلا له فالقول قوله مع انكار الدين لأن الأصل عدمه إلا إذا صرح أن ما أحال به عن دين فى ذمته للمحال له فالقول قول المحال له .

الكفالة

١ ـ الكفالة ضم ذمة إلى ذمة فى أداء شىء .

٢ ـ لصاحب الحق أن يتوثق من غريمه بضمين ويلزم الغريم إيجاد الضمين مع الطلب .

٣ ـ إذا تعذر الضمين لزم الغريم التسليم إن كان المال موجودا أو الامهال إن كان المال غائبا أو الانتظار إن كان الغريم معسراً .

٤ لا حبس على الغريم إذا تعذر الضمين ويحبس مع عدم التعذر .

٥ - تصح الكفالة بالجسم وهى كفالة الوجه(١) .

٦ — يطالب كفيل الوجه باحضار المكفول عليه ولا حبس عليه إذا تعذر إحضاره ويحبس مع عدم التعذر .

٧ — تصح الكفالة بالمال سواء كان عينا أو دينا .

٨ — يجب على الكفيل والمكفول عليه ومن العين فى يده رد المال .

٩ — إذا تلفت العين المكفول بها فلا ضمان على الكفيل ولا يلزمه تسليم القيمة إلا إذا شرطت عليه إذا تعذرت العين .

١٠ — الكفالة على أحد الشريكين بالقسمة كفالة وجه فإن تعذر إحضاره نصب عنه الحاكم وقسم .

١١ — تصح الضمانة بالجزء المشاع وبالثلث والنصف وبما يطلق على الكل كالبدن والشخص .

١٢ — لا تصح الضمانة بعضو مخصوص كالبطن أو الظهر أو الرجل .

١٣ — تصح الضمانة من متبرع بها ولو على ميت معسر(٢) .

---

(١) كفالة الوجه ضمان رجوع صاحب الوجه المكفول عليه .

(٢) لما أخرجه البخارى وغيره من حديث سلمة بن الأكوع أن النبى صلوات الله عليه أتى بجنازة ليصلى عليها فقال هل على صاحبكم من دين فقالوا نعم ديناران فقال أبو قتادة هما على يا رسول الله فصلى عليه النبى صلوات الله عليه زاد الحاكم والدار قطنى وأحمد أن النبى صلوات الله عليه قال له لما قضى دينه الآن بردت عليه جلده .

١٤ — لا تصح الكفالة إلا من مختار غير محجور عليه فى كفالة المال لا كفالة الوجه فتصح .

١٥ — تثبت الكفالة بما يدل على الضمانة ككفيل وزعيم وهو على وبالكتابة والأشارة .

١٦ — تصح الكفالة معلقة ومؤقتة ومشروطة ولو كان التوقيت أو الشرط مجهولين وبمجىء من يتعلق به غرض كمجىء المال مع الطائرة أو السفينة أو القطار أو لا يتعلق به عرض مع رضاء صاحب المال .

١٧ — تصح الكفالة مسلسلة كفيل على كفيل وله مطالبة أيهم شاء إن رضى لهم جميعاً ويتعلق الوجوب على الأول .

١٨ — إذا تسلسلت الكفالة ومات الأول برأ من بعده إذا لم يرتضيهم المكفول له وإن رضيهم فلا يبرؤون .

١٩ - تصح الكفالة من جماعة وللمكفول له مطالبة أيهم شاء كما يخير فى مطالبة الأصيل أو الكفيل .

٢٠ — إذا طلب المكفول له الأصيل ولم يقصد بمطالبته رد الكفالة فلا تبطل الكفالة وإن قصد ردها بطلت .

٢١ — يجب على الكفيل الوفاء بما كفل به ولو من ماله وإذا تمرد عن الإيفاء فللحاكم أن ينزعها من ماله(١) .

---

(١) لقول الرسول صلوات الله عليه والزعيم غارم كما أخرجه أبو داود والترمذى وابن ماجه .

٢٢ — إذا تعذر الإيفاء من مال الكفيل الموسر حبس والحبس يقوم مقام ملازمة الغريم له(١) .

٢٣ — لكفيل الوجه إذا تعذر إحضار المكفول عليه وألزمه الحاكم بتسليم المال حق التثبت بتقرير المال بحكم ويرجع بما سلم على المكفول عليه بالحكم لا متبرعا .

٢٤ — إذا سلم الكفيل والمكفول عليه المكفول به فيرد ما سلمه الكفيل إليه لأنه قد وفى بتسليم الأصل .

٢٥ — إذا تلفت العين المسلمة من الكفيل فيرجع بقيمتها أو مثلها على من سلمت إليه فإن كان معسرا رجع على المكفول عليه لأنه غرم لحقه بسببه إلا إذ كان قد أشعره بالوفاء قبل التلف فلا يرجع عليه .

٢٦ — تبطل كفالة الوجه بموت الكفيل أو المكفول عليه .

١٧ — تسقط كفالة الوجـــه بتسليم المكفول عليه نفسه أو غيره إلى المكفول له أو الحاكم .

٢٨ — تسقط كفالة المال والوجه بسقوط ما على المكفول عليه بإيفاء أو إبراء أو صلح أو نحو ذلك ، إبراء الكفيل .

٢٩ — تسقط كفالة الوجه المشروطة بزمن معين بمضى الزمان كما تسقط كفالة الوجه المشروطة بالحضور إلى مكان معين فى زمن معين إذا لم يحضر المكفول له .

---

(١) لحديث لى الواجد يحل عرضه وعقوبته وحبسه من حديث عمرو بن الشريد عن أبيه عن النبي صلوات الله عليه رواه أحمد وأبو داود والنسائى وبن ماجة وبن حبان والحاكم والبيهقى .

٣٠ - إذا أبرأ المكفول له الكفيل من الكفالة فلا يسقط الحق عن الأصيل ولصاحب الحق مطالبة الأصيل .

٣١ - إذا صالح الكفيل المكفول له عن المال المكفول به بأقل مما كفل به فإنه يبرأ الأصيل بما صالح به الكفيل لا بكل المال .

٣٢ - تسقط الكفالة بتملك الكفيل المال وللكفيل الرجوع بالمال على المكفول عليه .

٣٣ - إذا مات الكفيل بالمال فللمكفول له المطالبة بتسليم ما كفل به من تركته ويرجع الورثة على المكفول عليه .

٣٤ - إذا أخر صاحب الحق المطالبة عن الكفيل لا يكون تأخيرا عن الأصيل وتأخيرها عن الأصيل يكون تأخيرا عن الكفيل .

٣٥ - إذا اشترط الكفيل براءة المكفول عليه ورضى المكفول له فلا حق للمكفول له أن يطالب المكفول عليه ومتى سلم الكفيل رجع على المكفول عليه .

٣٦ - تصح الكفالة بمال معلوم أو مجهول أو بما قد ثبت أو بما سيثبت فى المستقبل وسواء كان ما هو ثابت مقرر بحكم أو بينة أو نكول أو إقرار لأن المكلف المختار غير المحجور عليه حر يتصرف فى ماله كيف يشاء .

٣٧ - للكفيل الرجوع عن الكفالة فيما سيثبت مستقبلا قبل إثباته لا فيما قد ثبت .

٣٨ - الضمان بعين قد تلفت ضمان بالقيمة أو المثل .

٣٩ - إذا طالب السلطان شخصا بمال ظلما وكفل عليه كفيل متبرعا لا عن طلب من المكفول عليه فلا يلزمه المال وإذا سلمه الكفيل فلا يرجع

على المكفول عليه إلا إذا كانت كفالته عن طلب من المكفول عليه أو أمر منه فيرجع عليه بما سلم .

٤٠ - يرجع المأمور بالتسليم بما سلم على من أمره وكذا الأمر بالكفالة.

٤١ - إذا أحال الكفيل المكفول له على أحد وقبل المكفول له والمحال عليه فيبرأ الكفيل والأصيل .

الوقف

١ - الوقف ثابت فى الشريعة الأسلامية وهو حبس جائز التصرف ملكه عن التصرف المطلق على مصلحة تحققت بها القربة أجازت له حبس الموقوف عليها(١) .

٢ - لا تتحقق القربة إلا إذا لم يكن فى الوقف ظلم أو حيف أو ما يخالف أو يعارض ما أمر الله به أو نهى عنه أو يؤدى إلى مفسدة .

---

(١) عن بن عمر أن عمر أصاب أرضا من أرض خيبر فقال يا رسول الله أصبت أرضا بخيبر وهى المسمى بثمغ وفى رواية البخارى وأحمد لم أصب مالا قط أنفس عندى منه فما تأمرنى فقال صلوات الله عليه إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها فتصدق بها عمر على أن لا تباع ولا توهب ولا تورث فى الفقراء وذوى القربى والرقاب والضيف وبن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول وفى لفظ غير متأثل مالا رواه الجماعة وفى البخارى بلفظ فقال النبى صلوات الله عليه تصدق بأصله ولا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمره وعن عثمان أن النبى صلوات الله عليه قدم المدينة وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومة فقال من يشترى بئر رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها فى الجنة فاشتريتها من صلب مالى رواه النسائى والترمذى والبخارى تعليقا .

٣ ـ حبس المال عن التصرف به بغير تحقق قربه مخالف لما أباحه الله للانسان من جواز التصرف فيه .

٤ ـ إذا قصد الواقف بالوقف على الذرية استغنائهم به وسداً للحاجة فقد عارض ذلك مفسده وهى أن عند كثرة الذرية لا ينتفع به ويستبد به القوى ويحرم منه الضعيف كما تحرم منه الزوجات وأولادهن من غيره ويصير مثارا للنزاع والشقاق والأغرام كما شوهد فى عصرنا الحاضر فى وقف النهى وغيره إلى ما يترتب على ذلك من إحرام الوارث مما أحله الله له من انتقال الميراث وتفويضه فى ميراثه لا يصح .

٥ ـ يصح الوقف من جائز التصرف المسلم بما يصح الانتفاع به حالا أو مآلا مع ظهور القربة وبقاء العين معينة أو مشاعة(١) .

٦ ـ إذا وقف واقف ما يصح وقفه وما لا يصح ثبت الوقف فيما يصح وبطل فيما لا يصح كواقف ماله ومال غيره فلا يصح وقف مال الغير إلا إذا أجاز وصار وقفا بالاجازة .

٧ ـ يصح وقف المنقول والحيوان(٢) .

(١) عن ابن عمر قال قال عمر للنبى صلوات الله عليه إن المائة السهم التى لى بخيبر لم أصب مالا قط أعجب إلى منها قد أردت أن أتصدق بها فقال النبى صلوات الله عليه أحبس أصلها وسبل ثمرتها رواه النسائى وبن ماجه .

(٢) عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه من احتبس فرسا فى سبيل الله إيمانا واحتسابا فإن شبعه وروثه وبوله فى ميزانه يوم القيمة حسنات رواه أحمد والبخارى وعن ابن عباس قال أراد رسول الله الحج فقالت إمرأة لزوجها أحجنى مع رسول الله صلوات الله عليه فقال ما عندى ما أحجك عليه قالت أحجنى على فلان قال ذلك حبيس فى سبيل الله فأتى رسول الله فقال أما أنك لو أحججتها عليه كان فى سبيل الله رواه أبو داود =

٨ - لا يصح وقف ما منافعه مستحقة للغير على الدوام إلا إذا كان استحقاقها موقتا كالموجر مدة معلومة فيصح الوقف .

٩ - يصح الوقف غير معين وللواقف تعيينه وكذا إذا التبس فله تعيينه ولا يصير للمصالح لأنه سلب ملك لا يرتضى صاحبه أن يخرج عن ملكه إلا فيما أراد .

١٠ - يكفى فى الوقف طيبة النفس فى صرف ذلك المال فى وجه فيه قربه ولا يحتاج إلى إيجاب وقبول .

١١ - يصح الوقف بالكتابة والإشارة المفهمة .

١٢ - لا يصح الوقف على القبور بأى حال من الأحوال إلا إذا كان لجعل سور على المقبرة لئلا تستعمل أو لترميم ما اجتحته السيل منها .

١٣ - يصح الوقف إذا كان مصرفه معيناً ومتعددا ويكون بينهم على الرءوس إن أطلق وإن عين لكل جزءا معلوما ولو متفاضلا صح .

١٤ - يصح الوقف مجملا ويصرف فى الجنس ولو واحدا ويقدم فى الصرف ما فيه قربة فى بلده ثم الأقرب إليها ويقدم الأظهر قربة على غيره .

= وقد صح أن رسول الله صلوات الله عليه قال فى حق خالد وقد احتبس أدراعه وعتاده فى سبيل الله عن أبى هريرة قال بعث رسول الله صلوات الله عليه عمر على الصدقة فقيل منع بن جميل وخالد بن الوليد وعباس عم النبي فقال رسول الله صلوات الله عليه ما ينقم بن جميل إلا أنه كان فقيرا فأغناه الله وأما خالد فأنكم تظلمون خالدا قد احتبس أدراعه وأعتاده فى سبيل الله تعالى وأما العباس فهى على ومثلها معها ثم قال يا عمر أما شعرت أن عم الرجل صنو أبية رواه أحمد ومسلم وأخرجه البخارى وليس فيه ذكر عمر ولا ما قيل له فى العباس وقال فيه فهى عليه ومثلها معها .

١٥ - للواقف تعيين المصرف ولو بعد مدة ولو عين زمانا ومكانا مع القربة إلا إذا ترتب على ذلك مفسدة فلا يصح .

١٦ - إذا زال الموقوف عليه أو مكانه أو تعذر الوصول إليه والصرف فينتقل الوقف إلى مبرة مماثلة .

١٧ - إذا عرف من قصد الواقف رجوع الوقف لورثته إذا زال الموقوف عليه أو مكانه فيعمل بقصد الواقف وإن لم يعرف قصده فيكون الوقف بنظر ذى الولاية العامة .

١٨ - الوقف على الفقراء يكون لمن عداه لأنه الظاهر إلا لعرف

١٩ - إذا كان الوقف عن حق واجب فلا يصرف إلا فى مصرفه

٢٠ - الأوقاف القديمة على الذرية من قبل تاريخنا والتى قد حكم بصحتها سواء كانت وقف عين أو وقف جنس تدخل فيها النساء وتقسم على الفرائض الشرعية ومن مات منهم يصير نصيبه لورثته ولا عبرة لما قيل فى وقف الجنس أن من مات عادت حصته لمن هو فى درجته لما فى ذلك من الاحرام وانتهاء القربة ولأن الترتيب على تلك الصفة غير مقصود للكثير من الواقفين .

٢١ - إذا وقف الواقف على أولاد فلان فلا يدخل فيهم من سيوجد إلا لعرف أو عرف من قصد الواقف دخولهم .

٢٢ - الوقف على أولاد فلان ثم أولادهم تشترك فيه الطبقة الأولى ثم الثانية ثم يصير نصيب كل واحد لورثته إلا إذا قال ما تناسلوا فالعبرة بقصد الواقف .

٢٣ - الوقف على القرابة يحمل على ما عرف فى البلد أنه من القرابة(١) .

---

(١) عن أنس أن ابا طلحة قال يا رسول الله إن الله يقول لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وإن أحب أموالى إلى برحاء وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله فضعها يارسول الله حيث أراك الله فقال بخ بخ ذلك مال رابح مرتين وقد سمعت أرى أن تجعلها فى الأقربين فقال أبو طلحة =

٢٤ - الوقف على الأقرب يحمل على الأقرب نسبا وعلى الأستر على الأروع .

٢٥ - إذا وقف على زيد وأشار إلى عمرو فيكون الوقف لمن أشار إليه لأن العبرة بالمقاصد لا بالألفاظ .

٢٦ - تورث منافع الوقف لا عينه فهى حبس .

٢٧ - يتابد مؤقت الوقف إلا إذا عرف من قصده الرجوع .

٢٨ - يتقيد الوقف بشرط كان يقول وقفت هذا إن شفى الله مريضى أو عاد غائبى وبالاستثنى كان يقول وقفت هذا على فلان إلا إذا عاد ابنى الغائب أو إلا أن احتاجه وإذا لم يحتاجه فينبرم بعد الموت من الثلث .

٢٩ - يصح الوقف للمسجد وللمصالح واشتراط اليد له ولوارثه صحيح إلا إذا خان الوارث ولم يف للمسجد أو المصالح فلا يد له .

٣٠ - إذا وقف الواقف الرقبة تبعت الغلة وهى ما يسمى بالقسام

= أفعل يا رسول الله فقسمها أبو طلحة فى أقاربه وبنى عمه متفق عليه وفى رواية لما نزلت هذه الآية لن تنالوا البر قال أبو طلحة يا رسول الله أرى ربنا يسألنا من أموالنا فأشهدك أنى جعلت أرضى بيرحاء لله فقال اجعلها فى قرابتك قال فجعلها فى حسان بن ثابت وأبى بن كعب رواه أحمد ومسلم وللبخارى معناه وقال فيه إجعلها لفقراء قرابتك) قال محمد بن عبد الله الأنصارى أبو طلحة زيد بن سهل بن الأسود بن حرام بن عمر بن زيد مناه بن عدى بن عمر وبن مالك بن النجار وحسان بن ثابت بن المنذر بن حرام يجتمعان إلى حرام وهو الأب الثالث وأبى بن كعب بن قيس بن عتيك بن زيد بن معاوية بن عمرو بن مالك بن النجار فعمر يجمع حسان وأبا طلحة وابيا وبين أبى وأبى طلحة ستة آباء .

٣١ ـ إذا أذن واقف أرض باستبدالها بأرض فاستبدلها المتولى مرة فليس له أن يستبدل البدل إلا لشرط من الواقف أو عرف من قصده .

٣٢ ـ لا يستبدل بالوقف إلا أحسن منه كنقل مصلحة إلى أصلح منها وتتبع البدل أحكام المبدل .

٣٣ ـ الوقف على الأولاد إذا أجيز بدون غرر ولا تدليس يعم الذكر والأنثى إلا لعرف فيعمل به مالم يكن الوقف من عارف فيعتبر فيه اللغة العربية ويكون بينهم بالسوية إلا إذا خصص وهذا فى الأوقاف القديمة وأما الأوقاف الحديثة فيعمل بالمادة ( ) .

٣٤ ـ الوقف المتضمن إحرام أو تخصيص بعض الورثة يحكم ببطلانه لمنافاته القربه وعدم المساواه[1] إلا إذا أجاز الورثة عن رضاء وطيبة نفس

---

(١) عن النعمان بن بشير قال قال النبى صلوات الله عليه أعدلوا بين أبنائكم أعدلوا بين أبنائكم رواه أحمد وأبو داود والنسائى وعن جابر قال قالت امرأة بشير إنحل إبنى غلاما وأشهد لى رسول الله فأتى رسول الله صلوات الله عليه فقال إن ابنة فلان سألتنى أن أنحل إبنها غلامى فقال له أخوة قال نعم قال فكلهم أعطيت مثلما أعطيته قال لا قال فليس يصلح هذا وإنى لا أشهد إلا على حق رواه أحمد ومسلم وأبو داود ورواه أبو داود من حديث النعمان بن بشير وقال فيه لا تشهدنى على جور ان لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم وعن النعمان بن بشير أن أباه أتى به رسول الله فقال إنى نحلت ابنى هذا غلاما كان لى فقال رسول الله صلوات الله عليه أكل ولدك نحلته مثل هذا فقال لا فقال فأرجعه متفق عليه ولفظ مسلم قال تصدق على أبى ببعض ماله فقالت أمى عمره بنت رواحه لا أرضى حتى تشهد رسول الله صلوات الله عليه فانطلق أبى إليه يشهده على صدقتى فقال رسول الله صلوات الله عليه أفعلت هذا بولدك كلهم قال لا فقال اتقوا الله وأعدلوا فى أولادكم فرجع أبى فى تلك الصدقة وللبخارى مثله لكن ذكره بلفظ العطية لا بلفظ الصدقة .

وبدون أى ضغط أو حياء أو تغرير ومع معرفة المجيز مادخل عليه من نقص سبب الأجازه والعبرة بالأجازه عند القسمه لا عند موت الواقف لمظنة الحياء والعواطف والمؤثرات لفقدان المورث فإذا تحقق ذلك فلا رجوع عن الأجازة .

٣٥ - إذا كان هناك مبرر للتخصيص بالوقف كأن يكون الموقوف عليه أعمى أو مشلولا أو نحو ذلك فيصح الوقف ويصير لورثته ولو زال المبرر لأنه قد دخل عليه نقص وهو عدم التكسب أيام وجود المبرر .

٣٦ - إذا سبق حكم من حاكم معتبر بالوقف فالحكم نافذ قطعاً للخلاف أو مضى على الوقف ثلاثون سنة ولا منازع إذ الظاهر مع ذلك الرضا .

٣٧ - من فعل شيئا ظاهره التسبيل فلا يكفى ذلك لخروجه عن ملكه لا بد أن يعلم أنه قد أخرجه عن ملكه .

٣٨ - من اقتطع أحجاراً أو أخشابا من ملكه أو من مباح مأذون به ناويا ذلك وقفا أو شراها ناويا الوقف صار ذلك وقفا لأن النية هى التى صيرت الوقف وقفا .

٣٩ - تعتبر نية مطلق التصرف كافية فى جعل عرصة مملوكة له أو مباحه لا يتعلق بها حق للغير وقفاً لبناء مسجد ويصير وقفا ويفتح بابه إلى الناس فيه سواء وكذلك تحصيل مواد البناء وشرائها بنيته كما تقدم فى المادة قبلها .

٤٠ - يصح الوقف على المسجد ولو لم يكمل بناءه فقد يستعان بالوقف على إكماله إذا كان الوقف عليه مطلقاً .

٤١ - يصح بناء مسجد بإذن ذى الولاية العامة فى الحق العام مع وجود المصلحة الراجحة كحاجة الناس اليه وعدم وجود ضرر على أهل الحق .

٤٢ - إذا كان المسجد فى قفر لا يصلى فيه فيجوز تحويل آلاته وأوقافه

إلى مسجد آخر يصلى فيه من نقل المصلحة إلى أصلح منها ولأن فى بقائها إحرام للمسلمين من الانتفاع بآلاته وأوقافه فى مسجد آخر .

٤٣ - إذا لم يوجد من يعيد ما انهدم فى المسجد فيجب على ذى الولاية إعادته من وقفه إن كان له وقف وإلا فمن فضلات أوقاف المساجد الأخرى فإن لم توجد فضلات فمن مال بيت المسلمين أو المصالح فإن لم توجد فعلى المصلين ولو دون الأول .

٤٤ - يجوز لكل الناس إعادة ما انهدم فى المسجد وترميمه فإن أعاده من ماله فلا يحتاج إلى إذن وإن أعاده من أوقاف المسجد فلا بد من إذن ذى الولاية مع وجوده .

٤٥ - إذا كان المسجد لا يسع المصلين فيجوز لكل مسلم توسيعه مع ظنه قدرته على إكماله ولا ضمان عليه إن عجز عن إكماله .

٤٦ - يشترك المسجد الأول وما ألحق به من توسعة فى المنافع الموقوفه على المسجد الأول إلا إذا قصر الواقف المنافع على الأصل فلا تشترك التوسعة .

٤٧ - يجوز للمتولى أن يكسب بفضلة غلة الوقف التى لا يحتاجها المسجد مستغلا لا يحرمه الشرع .

٤٨ - يصير ما كسبه المتولى من فاضل غلة الوقف وقفاً .

٤٩ - يجوز صرف ما قيل هذا للمسجد أو لمنافعه أو عمارته وقفاً أو نذراً أو هبة أو وصية أو إقرارا فيما يزيد فى إحيائه ويرغب الناس على الإقبال للصلاة فيه ودراسة العلم كإيجاد الكتب وتحسين المياه ونحو ذلك لا الزخرفة التى تلهى المصلى(١) .

---

(١) روى أحمد وأبو داود والنسائى وبن ماجه من حديث أنس مرفوعا لا تقوم الساعة حتى يتباهى الناس فى المساجد ولفظ النسائى من هذا الحديث من اشتراط الساعة أن يتباهى الناس فى المسجد وأخرج أبو داود عن بن عباس =

٥٠ - إذا قصر الواقف الوقف على منفعة معينة فلا يجوز صرف ذلك إلا فيما عين .

٥١ - على من فعل فى المسجد شيئا محرما أجرة إزالته وأرش النقص إذا كانت إزالته تحتاج إلى أجره .

٥٢ - ولاية الوقف إلى واقفه ثم منصوبه وصياً أو وليا ثم إلى الموقوف عليه لأنه المستحق للمنافع فهو أحرص على حفظ الرقبة ودفع المفسدة عنه ثم وارثه إن كان قد مات .

٥٣ - إذا لم يعلم الواقف ولا الموقوف عليه فتصير ولاية الوقف لذى الولاية العامة يصرفه فى المصالح .

٥٤ - إذا عرف من قصد الواقف أو جرى العرف أن لا يخرج الوقف عن يد ورثة الواقف فلا ينزع من أيديهم إلا لخيانة أو تفريط أو عجز ويعود لهم حق اليد بالتوبة .

٥٥ - ليس لذى الولاية أن يرفع ولاية من عينه ذو ولاية عامة قبله إلا لخيانة أو تفريط أو عجز أو فسق .

٥٦ - يجوز لمن صلح لولاية على وقف أو مسجد أو غيرهما فعل ما صلح له حيث لا ذو ولاية عامة ولا حسبه .

٥٧ - الوقف القراءة المعين بنظر الوارث أو وارث الوارث إذا كان بما تيسر من التلاوة غير صحيح لأن ظاهره الحيله .

٥٨ - إذا كان وقف القراءة بما تحصل من الغله فهو صحيح وللورثة جميعاً حق الحراثة وعليهم تسليم ما يعتاد من القسام لمن التلاوة بنظره .

= قال قال رسول الله صلوات الله عليه ما أمرت بتشييد المساجد قال بن عباس لتزخرفنها كما زخرفت اليهود والنصارى .

٥٩ ـ إذا كان وقف القراءة معينا بتلاوة سورة أو جزء فإن كانت غلة الوقف تفى بأجرة ما عين فهو صحيح وإن كان قسام غلة الوقف أكثر من أجرة التلاوة لما عينه الواقف فلا يصح لأن ظاهره الحيلة .

٦٠ ـ إذا كان المعين بنظره الوقف القراءة من وارث أو وارث الوارث حال الوصية له بالوقف من يصلح للتلاوة وكان الوقف بما حصل من قسام غلة الوقف أو ساوت أجرة ماعين من التلاوة فالوقف صحيح وإن كان صغيرا لاتجزأ تلاوته فهو باطل لأن ظاهره الحيلة والتخصيص .

٦١ ـ الوقف على الديون كما هو معروف فى اليمن لإطعام الوافدين المعين بنظر الأرشد من الورثة صحيح وللورثة حق الحراثة ويجب على الأرشد تقديم حساب ما صرف كل عام فإن زادت الغلة على المصرف قسمت الزيادة بين الورثة على الفرائض الشرعية وليس للأرشد إلا بقدر ماصرف على الوافدين وأجرة من صنع لهم الطعام والأجرة المعتادة .

٦٢ ـ الوقف على الحضرات فى ليالى معلومة كليلة المولد النبوى وليلة المعراج وليلة النصف من شعبان وغير ذلك وهى التى يجتمع المجتمعون لمضغ شجرة القات وتدخين التمباك والقيل والقال وذكر معايب الناس أو سرد المولد والمعراج أو تلاوة يسهذونها هذوا لا يتدبرون معانيها ولاهم يعقلون غير صحيح[1] .

---

(١) لأنه يمكن الاجتماع فى المسجد لدرس سيرة الرسول صلوات الله عليه ليلة المولد ليقتدى الناس بأعماله وسيرته وكذلك ليلة المعراج وهذا الاجتماع لا يكلف غرامة ولا إحراما لوارث وكذلك ليلة النصف من شعبان على ما فى الأحاديث من ضعف فالمراد إحياؤهما بالعبادة لا فى مضغ شجر القات وشرب التمباك والقيل والقال ففى ذلك مفسده .

٦٣ ـ للمتولى العدل على الأوقاف التصرف بالحاصلات والبيع والشراء لمصلحة أو بيع ماخشى فساده وله صرف الغلة فى واحداً وجماعة من المستحقين.

٦٤ ـ ينبغى للمتولى أن لا يعامل نفسه فى البيع والشراء بالغلات ونحوها ليرفع عن نفسه التهمة والقيل والقال .

٦٥ ـ كل متولى وقف يعتبر فيه العدالة سواء كانت توليته أصلية أو من ذى الولاية وتبطل ولاية من فسق وتعود بالتوبة .

٦٦ ـ للمتولى على الوقف دفع الأرض الموقوفة أو نحوها إلى مستحق الانتفاع بها أو الاستغلال بالأجرة وله إبرائه من الأجرة ولو كان الوقف عن حق واجب على الواقف إذا كان من أبرأه مستحقا لذلك الحق .

٦٧ ـ ينبغى تجديد الاستئجار فى كل ثلاث سنوات ولو فيما ثبت للأجير فيه حق اليد عليه بوصية من الواقف أو عرف من قصده .

٦٨ ـ إذا تصرف أجير الوقف تصرفا غير مأذون له به أو أخل بإقامة الوقف فترفع يده .

٦٩ ـ إذا استأجر مستأجر أرض الوقف للعمارة فإن نوى العمارة للوقف كانت غرامة البناء ومواده دينا له على الوقف ويلزمه كراء العمارة الكراء الكامل وإن نوى العمارة لنفسه فلا يلزمه الا كراء الأرض بحسب الزمان والمكان .

٧٠ ـ للمتولى العمل بالظن فيما التبس مصرفه إذا لم يبق لليقين سبيل.

٧١ ـ ليس للمتولى أن يبيع ما يجوز له بيعه من عين الوقف أو تأجيره بالمثل أو المعتاد مع إمكان الزيادة لأن فى الزيادة مصلحة مالم تعارضها مفسدة .

٧٢ - للمتولى أن يفعل فى الوقف ما فيه مصلحة ولو بالتبرع بالبذر عن حق واجب على الواقف لأن التبرع هو على الميت لقضاء حق لزمه(١).

٧٣ - لا يضمن المتولى شيئا من غلات الوقف إلا ما قبض وفرط فى حفظه أو جنى.

٧٤ - المتولى صرف غلة الوقف فى إصلاح الرقبة لأن فى إصلاحها دوام الفائدة وما فضل يصرف فى مصرفه.

٧٥ - من استعمل الوقف من غير إذن المتولى ولو من أهل المصرف تلزمه أحكام الغصب وولاية صرف ذلك إلى المتولى لا إلى المستعمل.

٧٦ - لا ينقض الوقف ولا يباع ولا يوهب إلا بحكم إذا لم يسبق حكم بصحته.

٧٧ - يجب على بائع الوقف إسترجاعه فإن تعذر لزمه عوضه ويصير العوض كما كان المعوض من حبس العين وصرف منافعها فى المصرف.

٧٨ - يصير الوقف بيد مشتريه عالما أنه وقف كالغصب تلزمه أحكامه.

٧٩ - إذا خشى فساد الوقف أو تلفه أو بطل نفعه فى المقصود فيجوز بيعه لإعاضته ويصير العوض وقفاً.

٨٠ - للواقف نقل المصرف فيما هو وقف عن حق بعد الإيفاء للحق من الغلة إلى مصرف آخر.

---

(١) لما سبق من حديث جابر وأبى قتادة عند الخمسة وغيرهم من امتناع الرسول صلوات الله عليه من الصلاة على المديون حتى تبرع أبو قتادة عنه بقضاء دينه.

٨١ ـ إذا كان الوقف عن غير حق فليس للواقف نقل المصرف إلى غيره لأنه قد صار للمصرف المعين بحكم الوقف عليه كالوقف على الفقراء والمسجد فالغلة تابعة للرقبة .

٨٢ ـ يجوز نقل المصلحة إلى أصلح منها كما سبق فى مادة (٤٢) فى نقل آلة وأوقاف مسجد فى قفر لا يصلى فيه .

٨٣ ـ من وقف شيئا وأضافه إلى بعد موته فهو كالوصية له الرجوع ولو بالتصرف .

٨٤ ـ ينفذ الوقف فى حال الصحة من رأس المال وتسليمه إلى ذى الولاية مرجح لنفوذه .

٨٥ ـ الوقف فى حال المرض سواء كان مخوفا أو غير مخوف من الثلث إلا أن يشاء الورثة تنفيذه من الرأس .

٨٦ ـ إذا وقف الواقف فرارا من قضاء الدين أو تسليم مهر الزوجة فالوقف غير صحيح لانتفاء القربة ولتعلق حقوق بذمته وماله وقد صار كالمفلس المحجور عليه يتعلق الدين بماله .

٨٧ ـ وقف من كان ماله مستغرقا بالمظالم كالظلمه وأهل الربا لا يصح لأنه لا قربة فى مال المظالم والربا ويجب إرجاع ذلك لأصحابها وهى مع الالتباس للمصالح .

الوديعـــة

١ ـ تصح الوديعة من جائزى التصرف بالتراضى وهى أمانة فى يد الوديع إذا حفظت فيما يحفظ مثلها فيه .

٢ ـ إذا تلفت الوديعة عند الوديع بدون جناية ولا تفريط ولا تعد فلا ضمان على الوديع .

٣ ـ يضمن الوديع الوديعة إذا استعملها أو سافر بها لغير عذر أو أعارها أو أجرها أو أودعها بغير إذن مالكها لأنه تعد أو وضعها فى محل لا يحفظ مثله مثلها أو ردها مع من لا يحفظ مثله مثلها أو جحدها أو ترك ردها بعد الطلب لغير عذر لأنه فرط .

٤ ـ لا يلزم الوديع تعهد الوديعة إذا حفظها فى محل يحفظ مثله مثلها أو بيع ما يخشى فساده إلا إذ شرط عليه ذلك ويلزمه إعلام المودع إذا خشى الفساد .

٥ ـ إذا دل الوديع على الوديعة وتلفت فيضمن لأن الدلالة عليها تفريط .

٦ ـ إذا يئس الوديع من عود المودع لزمه دفع الوديعة إلى وارث المودع وهو مقدم على بيت المال وإذا لم يوجد وارث فلبيت المال أو المصالح .

٧ ـ إذا ألزم ذو الولاية بعد اليأس من صاحب الوديعة ولا وارث له المودع صرفها فى مصرف وجب على الوديع صرفها فى ذلك المصرف .

٨ ـ إذا مات الوديع ولم يذكر الوديعة بنفى ولا إثبات ولا عرف وارثه الوديعة فالبينة على المودع فى بقائها لأن الوديعة فى أصلها أمانة والقول قول الأمين ووارثه .

٩ ـ إذا كان على الوديعة إسم المودع وختمه بعد موت الوديع استحقها من اسمه وختمه عليها .

١٠ ـ إذا عين الميت الوديعة أو عرفها وارثه بعينها فيلزم الوارث ردها ويضمنها إذا لم يردها .

١١ ـ إذا أجمل الميت أن لديه وديعة مائة دينار أو مائة قدح فى محل كذا ولم يميزها عن غيرها فيلزم ورثته تسليم مثل ذلك القدر .

١٢ ـ إذا كان عند رجل وديعتان لرجلين فتلفت إحداهما والتبس على الوديع أى الوديعتين تلفت فالباقية لمن بين ثم لمن حلف وإذا حلفا أو بينا معا قسمت بينهما ويبرأ كل منها الآخر[1].

١٣ ـ إذا كان عند الوديع وديعة مشتركة فيعطى الطالب حصته بما قسمته إفراز ولو فى غيبة الآخر ومن غير حاكم وإن لم تكن قسمتها إفرازاً فالحاكم يميز نصيب الطالب .

١٤ ـ القول قول الوديع إذا اختلفا فى إرجاعها أو تلفها أو أنها وديعة لا قرض لأنه أمين .

١٥ ـ إذا أنكر الوديع الوديعة ثم بين المالك فلا يقبل قول الوديع فى تلفها .

١٦ ـ القول قول نافى الغلط ونافى الإذن أو أعطاها الوديع غير المالك وادعى أنه بإذن .

---

(١) عن أم سلمة قالت جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله صلوات الله عليه فى مواريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة فقال رسول الله صلوات الله عليه إنكم تختصمون إلى رسول الله وإنما أنا بشر ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض وإنما أقضى بينكم على نحو مما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار يأتى بها أسطاما فى عنقه يوم القيامة فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما حقى لأخى فقال رسول الله أما إذا قلتما فأذهبا فاقتسما ثم توخيا الحق ثم استهما ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه رواه أحمد وأبو داود وبن ماجه وفى رواية لأبى داود إنما أقضى بينكم برأيى فيما لم ينزل على فيه قوله أسطاما بضم الهمزة وسكون السين المهملة قال فى القاموس السطام بالكسر الحديدة التى تسعر بها النار .

الغصب

١ ـ الغصب هو استيلاء مختار على ما هو للغير بغير مسوغ شرعى أو عرفى .

٢ ـ يضمن الغاصب ما نقله وما حواه المنقول كالحقيبة بما فيها كما يضمن تالف غير المنقول .

٣ ـ يجب على الغاصب رد العين ورد مالم يتلف ولو بعض العين مع ضمان التالف(١) .

٤ ـ إذا صار المغصوب إلى يد رجل آخر عالم بغصبه وجب عليه رده لمالكه لا إلى من أخذه منه ويضمن ما تلف لديه .

٥ ـ إذا نقل ناقل المنقول خوفا منه أو عليه فيصير فى يده أمانة إلا إذا نوى الغصب فله حكم الغصب .

٦ ـ إذا أتلف المتعثر شيئاً فى ملك الغير فيضمن إذا دخل بغير إذن.

٧ ـ يجب رد عين المغصوب إلى مالكه أو وليه أو وصيه أو إلى من أخذت منه تلك العين إذا كانت لديه بإذن المالك ما وجد إلى ردها سبيلا.

٨ ـ يجب على الغاصب استفداء العين المغصوبة متى خرجت عن يده بأى وجه مالم تستهلك .

٩ ـ إذا استهلكت العين المغصوبة أو تعذر ردها أو خلطت بغيرها

---

(١) عن السائب بن يزيد عن أبيه قال قال رسول الله صلوات الله عليه لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جادا ولا لاعبا وإذا أخذ أحدكم عصا أخيه فليردها عليه رواه أحمد وأبو داود والترمذى .

وتعذر تمييزها لزم الغاصب إرجاع قيمتها موفرة إن كانت قيمية أو مثلها إن كانت مثلية أو مثل النقد إن كانت نقدية .

١٠ - لا يتحلل الغاصب إلا برد المغصوب إلى مالكه ردا ظاهرا إلى موضع الغصب وإن بعد إلا إذا رضى المالك بالرد إلى محل أقرب .

١١ - غرامة الرد على الغاصب بالغة ما بلغت ولو بهدم جدار إذا كانت فيه أو كسر باب ونحو ذلك .

١٢ - يبرأ الغاصب بالتخلية الصحيحة بين المالك وبين العين المغصوبة فيما لا يكون التسليم فيه إلا بالتخلية لا بالقبض فلا يبرأ إلا به .

١٣ - إذا رضى المالك بمصير العين المغصوبة للغاصب أو تعذر استفدائها ورضى المالك بالقيمة فيلزم الغاصب تسليم قيمتها بأوفر القيم وأجرتها إلى وقت ردها أو تلفها أو رضاه بالقيمة .

١٤ - إذا غير الغاصب العين المغصوبة خير المالك بينها مع الأرش أو القيمة ولا أرش .

١٥ - لا يرجع الغاصب على المالك بما غرم فى المغصوب وإن زادت به قيمته لأنه متعد غير مأذون له .

١٦ - لا فرق بين العين المغصوبة وبين فوائدها الأصلية والفرعية الحادثة عند الغاصب فيده عليها يد غصب لا يد أمانة لأن حديث الخراج بالضمان ورد فى عين مقبوضة بإذن الشرع .

١٧ - للغاصب فصل ما يفصل مما أحدثه فى العين المغصوبة بغير ضرر يلحق العين .

١٨ - إذا كان ما أحدثه الغاصب فى العين المغصوبة لا ينفصل فالمالك

مخير بين فصل الزيادة وأخذ أرش الضرر ولو يسيراً أو يدفع قيمة ما ألحق بالعين مفصولا .

١٩ ـ لا تطيب الزيادة فى العين المغصوبة للمالك بغير قيمتها لأنه من أخذ مال المسلم من غير طيبة نفس(١) .

٢٠ ـ إذا زرع غاصب الأرض فالزرع لرب الأرض وللغاصب نفقته(٢) .

٢١ ـ إذا غرس غاصب الأرض أشجارا فيجب على الغاصب قلع أشجاره وتسليم أرش الأرض(٣) .

---

(١) عن انس أن النبى صلوات الله عليه قال لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه رواه الدار قطنى وقد روى من عدة طرق وإن كان فيها مقال فإنه يقوى بعضها بعضا .

(٢) عن رافع بن خديج أن النبى صلوات الله عليه قال من زرع فى أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شىء وله نفقته رواه الخمسة إلا النسائى وقال البخارى هو حديث حسن وأخرج أحمد وأبو داود والطبرانى وغيرهم أن النبى صلوات الله عليه رأى زرعا فى أرض ظهير فأعجبه فقال ما أحسن زرع ظهير فقالوا إنه ليس لظهير ولكنه لفلان قال فخذوا زرعكم وردوا عليه نفقته .

(٣) عن عروة بن الزبير أن رسول الله صلوات الله عليه قال من أحيا أرضا فهى له وليس لعرق ظالم حق قال ولقد أخبرنى الذى حدثنى هذا الحديث أن رجلين اختصما إلى رسول الله صلوات الله عليه غرس أحدهما نخلا فى أرض الآخر فقضى لصاحب الأرض بأرضه وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها قال فلقد رأيتها وأنها لتضرب أصولها بالفؤوس وأنها لنخل عم رواه أبو داود والدار قطنى (نخل عم بضم العين المهملة وتشديد الميم هو الطويل) .

٢٢ - يجب على وارث الغاصب إرجاع ما غصبه مورثه[1] .

٢٣ - إذا أجر الغاصب المغصوب أو وهبه أو باعه وأجاز المالك صح ذلك بالإجازة .

٢٤ - يجب على الغاصب أرش ما نقص فى المغصوب بفعله أو فعل غيره ولو بأمر غالب كغرق السفينة وصلاب الأرض والأرش هو ما بين القيمتين .

٢٥ - إذا كان النقص لزيادة حصلت من فعل الغاصب كحفر بئر ارتفع بسببها ثمن الأرض ثم طمرها بغير ترابها فنقص ثمنها فإنه يضمن النقص .

إذا كان الطمر بترابها أو كان بأمر المالك فلا يلزم الغاصب إلا أرش الأرض لا نقص الثمن .

٢٦ - إذا غصب غاصب أرضا أو دابة ليست للتجارة والاستفادة وكانت أسعارها يوم الغصب مرتفعة ثم نقصت فلا يلزم الغاصب نقصان السعر إلا الهزال لعدم العلف فيضمن .

٢٧ - يلزم الغاصب أجرة تفويت المنفعه فى الأرض المغصوبة والدابة ونحوها .

---

(١) عن الأشعث بن قيس أن رجلا من كنده ورجلا من حضرموت اختصما إلى النبي صلوات الله عليه فى أرض باليمن فقال الحضرمى يا رسول الله أرضى أغتصبها هذا وأبوه فقال الكندى يا رسول الله أرضى ورثتها من أبى فقال الحضرمى يا رسول الله استحلفه أنه ما يعلم أنها أرضى وأرض والدى اغتصبها أبوه فتهيأ الكندى لليمين فقال رسول الله إنه لا يقتطع عبد أو رجل بيمينه مالا إلا لقى الله يوم يلقاه وهو أجذم فقال الكندى هى أرضه وأرض والده رواه أحمد .

٢٨ ـ إذا كان المغصوب مما يعد للبيع والإستفادة وفات على المالك البيع والإستفادة عند ارتفاع الثمن فيلزم الغاصب النقص .

٣٠ ـ تطيب للغاصب العين الذى أختار المالك قيمتها بعد تسليم القيمة وكذا ربحها .

٣١ ـ إذا زال إسم العين المغصوبة وذهب معظم منافعها فالمالك مخير بينها مع الأرش وبين القيمة ولا أرش .

٣٢ ـ لا يملك مشترى المغصوب العين لو شراها من غاصب عالما أو جاهلا ولا تطيب له فوائدها بل يلزمه تسليمها للمالك ويرجع على الغاصب المتصرف ولا يرجع العالم بالغصب إلا بما دفع لأنه غاصب أيضا .

٣٣ ـ إذا استهلك الغلة مشترى المغصوب جاهلا لزمه عوضه كما يلزمه أجرة العين ويرجع بالأجرة وبالعوض وبكل ما غرم على من غره كما يرجع عليه فى أجرة البناء وما استهلك عليه وبأرش النقص من آلات ونحوها فالمغرور يغرم الغار .

٣٤ ـ للمالك والوصى والولى والوكيل وكل من له ولاية تفريغ ملكه المغصوب مما شغله به الغاصب وإزالته بما أمكن غير متعمد إفساده .

٣٥ ـ إذا تنوسخت العين المغصوبة إلى متعددين عالمين فالقرار بالضمان على الأخير وبالتالف على الجانى وإذا كان التلف بأمر غالب فعلى من وقع وهى فى يده إذا كان قد أمكنه الرد لصاحبها ولم يردها .

٣٦ ـ يبرأ الغاصبون بإبراء المالك من قر الضمان عليه أو ملكه ما تلف لديه لا إذا أبرأ غيره فلا يبرأ الباقون ببراءته وللمالك مطالبتهم .

٣٧ ـ إذا صالح غير من قر الضمان عليه المالك ببعض قيمة العين موجودة أو تالفة بمعنى الابراء أو البيع فقد سقط الزائد ويرجع المصالح بقدر مادفع

للمالك على من قر الضمان عليه ويبرأ وحده من باقى القيمة لانهم إلا إذا صالح عن الكل فيبرؤوا .

٣٨ — يلزم الغاصب والجانى فى تالف المثلى مثله وفى تالف القيمى قيمته بأوفر القيم من يوم الغصب إلى يوم التلف فى المغصوب وفى الجانى عليه يوم التلف(١) .

٣٩ — إذا رضى المالك بأخذ قيمة المثلى المعدوم فلا يلزم التراجع عند وجوده فالرضى مانع من التراجع إلا اشرط فله .

٤٠ — لا يستحق الغاصب شيئاً مما تغله الأرض والمعمور المغصوب مقابل عمله كون الغلة كامله للمالك وليس له إلا النفقة فى الزرع كما تقدم فى مادة (٣٠) وأما العمل فى ملك الغير بطريق العدوان فلا يستحق عليه أجرة بل هو جدير بالعقوبة منه بالأجرة .

---

(١) عن أنس قال أهدت بعض أزواج النبى صلوات الله عليه (قال بن حزم فى المحلى هى زينب بنت جحش) إليه طعاما فى قصعه فضربت عائشة القصعة بيدها فألقت ما فيها فقال النبى طعام بطعام وإناء بإناء رواه الترمذى وصححه وهو بمعناه عند سائر الجماعة إلا مسلما وفى أحد ألفاظ البخارى أن رسول الله صلوات الله عليه كان عند بعض نسائه فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين مع خادم لها بقصعة فيها طعام فضربت بيدها فكسرت القصعة فضمها وجعل فيها الطعام وقال كلوا ودفع القصعة الصحيحة للرسول وحبس المكسورة .

وعن عائشة أنها قالت ما رأيت صانعة طعاما مثل صفية أهدت إلى النبى صلوات الله عليه إناء من طعام فما ملكت نفسى أن كسرته فقلت يا رسول الله ما كفارته قال إناء كإناء وطعام كطعام رواه أحمد وأبو داود والنسائى .

٤١ - يضمن الغاصب المعتدى كل ما نال المغصوب عليه من غرامة بسببه .

٤٢ - إذا اختلف فى قيمة التالف القيمى فالقول قول نافى الزيادة .

٤٣ - إذا اختلف فى تعيين العين فالبينة على من سبق إلى التعيين لأن المتأخر فى حكم المنكر لذلك .

٤٤ - إذا بين المالك والمغتصب على العين فبينة المالك أولى لأنها فى حكم الخارجه .

٤٥ - يلزم الغاصب عوض المغصوب التالف المملوك لجماعة ولو لم ينقسم ولا يسقط ولو لم تكن لحصة كل واحد منهم على انفرادها قيمة لاشتراكهم فى الأصل .

٤٦ - إذا يئس من معرفة مالك العين أو من يستحق عوض التالف فقد صار ذلك المال لا مالك له فيصير للمسلمين يصرف فى أى مصلحة يراها ذو الولاية لا الغاصب ولا تتعدد قيمته بتعدد المصرف ولا تجزى القيمة مع وجود العين .

٤٧ - تسلم العين المغصوبة لمالك غائب إلى وارثه إذا يئس من عودة أو ظن موته ومع عدم الوارث تسلم إلى ذى الولاية لصرفها فى المصالح .

٤٨ - إذا ظهر الميئوس منه وقد تلفت العين غرمها دافعها إلى الفقراء ويغرمها الوارث أيضا وأما ذو الولاية فيغرمها من بيت المال .

٤٩ - إذا التبس المالك بمنحصرين ادعاها كل واحد منهم فتقسم بينهم .

٥٠ - إذا منع المالك من ملكه بالزجر والتهديد فيضمن الزاجر والمهدد كما يضمن آمر الضعيف الذى لا يستطيع مخالفة أمره بحرث ملك الغير أو أخذه .

٥١ - يضمن ناقل الدابة تعديا بغير مسوغ شرعى أو عرفى .

٥٢ - يضمن مزيل ما يمنع الدابة من الذهاب كحل الرباط وفتح الباب كما يضمن السفينة فى حل رباطها تعديا .

٥٣ - يضمن فاتح الوكاء إذا خرج ما فيه .

الإفلاس والإعسار

١ - المفلس والمعسر من تعذر عليه قضاء دينه .

٢ - يقبل قول من ظهر من حاله الأعسار ويحال بينه وبين غرماءه .

٣ - من ظاهره الإيسار أو التبس حاله وادعى الإعسار فلا يقبل قوله إلا بالبينة وإذا لم توجد بينة حبسه الحاكم حتى يغلب ظن الحاكم إعساره(١) .

٤ - إذا أتى المعسر بشاهد وحلف اليمين المتممة على إعساره فلايحبس

٥ - للمعسر تحليف خصمه ما يعلمه ولا يظنه معسراً فاذا رجع عن اليمين فلا يحبس المعسر .

٦ - لصاحب الدين المطالبة بدينه إذا مضى وقت على المعسر يمكن فيه تحول حاله وإذا ادعى إستمرار الإعسار حلف .

٧ - لا يلزم المعسر التكسب لقضاء الدين إلا لنفقة الزوجة والأبوين المعسرين ونفقة الولد الصغير والمجنون .

---

(١) عن عمرو بن الشريد عن أبيه عن النبى صلوات الله عليه قال لى الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته رواه الخمسة إلا الترمذى قال أحمد قال وكيع عرضه شكايته وعقوبته حبسه .

٨ — يلزم المعسر أخذ أرش جناية العمد غير الموجبة للقصاص .
٩ — للمعسر قبول الهبة التى جاءت من غير طلب .
١٠ — لا يلزم المرأة المعسرة أن تتزوج لقضاء الدين بالمهر ولا يلزمها أن ترضى بمهر المثل لقضاء الدين .

١١ — يصير مال المفلس أو المعسر أسوة بين غرمائه أهل الدين(١) .
١٢ — من أدرك ماله عند رجل مفلس فهو أحق به من غيره مع تعذر الثمن وكذا وارثه أولى بما باع مورثه وتعذر الثمن(٢) .

---

(١) عن أبى سعيد قال أصيب رجل على عهد رسول الله صلوات الله عليه فى ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال تصدقوا عليه فتصدق الناس عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله صلوات الله عليه خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك رواه الجماعة إلا البخارى .

(٢) عن الحسن عن سمرة عن النبى صلوات الله عليه قال من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به رواه أحمد وعن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره رواه الجماعة وفى لفظ قال فى الرجل الذى يعدم إذا وجد عنده المتاع ولم يفرقه أنه لصاحبه الذى باعه رواه مسلم والنسائى وفى لفظ أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ولم يكن اقتضى من ماله شيئا فهو له رواه أحمد وعن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن النبى صلوات الله عليه قال أيما رجل باع متاعا فأفلس الذى ابتاعه ولم يقبض الذى باعه من ثمنه شيئاً فوجد متاعه بعينه فهو أحق به وإن مات المشترى فصاحب المتاع أسوة الغرماء رواه مالك فى الموطأ وأبو داود وهو مرسل وقد أسنده أبو داود من وجه ضعيف قال فى نيل الأوطار وجزم ابن العربى أن الزيادة التى فى مرسل مالك من قول الراوى وقد أخرج الشافعى وأبو داود وابن ماجه والحاكم وصححه عن أبى هريرة أنه قال فى مفلس أتوه به لأقضين فيكم بقضاء رسول الله صلوات الله عليه من أفلس أو مات فوجد الرجل متاعه بعينه فهو أحق به .

١٣ - إذا كان قد تعلق بالمال حق للغير من رهن يستغرق المال أو بيع أو هبة أو استحق بشفعة بعد الحكم أو التسليم بالرضا قبل الحجر فلا حق للبائع فيه إلا ما زاد على المرهون به .

١٤ - إذا تلف بعض المبيع فالبائع أولى بما بقى منه .

١٥ - إذا باع بائع من مفلس عالما بإفلاسه فهو فى المال والغرماء على سواء إذا كان قد سلم المبيع ويكون فى أرش ما تعيب من جملة الغرماء .

١٦ - لا يستحق المشترى على البائع عوضاً لما غرمه للبقاء لا للنماء الظاهر أثره فى المبيع فيستحق العوض .

١٧ - يستحق المشترى كل الفوائد الحاصلة بعد البيع ولو منفصله .

١٨ - ارتفاع أسعار المبيع ليس من الفوائد ولا يستحقها المشترى .

١٩ - يستحق المشترى قيمة ما غرس فى المبيع أو بناه يوم رد المبيع .

٢٠ - يستحق المشترى إبقاء المبيع حتى حصاد الزرع وصلاح الثمرة

٢١ - لا يكون البائع أولى بالمبيع إلا إذا طلبه وإذا لم يطلبه فهو من جملة الغرماء .

٢٢ - إذا ثبت الدين على مديون وطالب صاحب الدين عند حلول الأجل وماطله المديون فيحجر الحاكم على المديون أن يتصرف بماله ،

٢٣ - للحاكم أن يحجر على المديون إذا غلب ظنه صدق المدعى .

٢٤ ليس للحاكم أن يحجر على المديون إلا بقدر دين المطالب وبحلول الأجل لا قبله .

٢٥ - للحاكم أن يبيع من مال المديون المماطل بقدر الدين المطالب به أو يعطيه أهل الدين[١] .

٢٦ - إذا كان على المديون ديون متعددة منها ماهو قريب الأجل ومنها ماهو بعيده فللحاكم أن يحجر على المديون وليس له أن يبيع إلا عند انتهاء آخر أجل إلا إذا كان المال يسع الغرماء جميعا فللحاكم أن يبيع لمن حل أجله ويؤخر لمن لم يحل أجله بقدر دينه.

٢٧ - إذا كان مال المديون المحجور عليه لايفى بالدين وحصل للمديون مال من وارث أو هبة بعد الحجر فيدخله الحجر .

٢٨ - لاينفذ التصرف فى المال المحجور إلا بقضاء الدين أو إجازة الغرماء أو إسقاطهم الدين لا لو باعه لقضاء الدين أو النفقة الضرورية فينفذ التصرف .

٢٩ - ليس للمديون أن يقضى جميع ماله بعض الغرماء بعد الحجر دون بعض .

٣٠ - لايدخل الحجر دين لزم المحجور عليه بعد الحجر .

---

(١) عن كعب بن مالك أن النبى صلوات الله عليه حجر على معاذ ماله وباعه فى دين كان عليه أخرجه الدار قطنى والبيهقى وصححه وعن عبد الرحمن بن كعب قال كان معاذ بن جبل شابا سخيا فلم يزل يدان حتى أغرق ماله فى الدين فأتى النبى صلوات الله عليه فكلمه ليكلم غرماءه فلو تركوا لأحد لتركوا لمعاذ لأجل رسول الله صلوات الله عليه فباع رسول الله لهم ماله حتى قام معاذ بغير شئ رواه سعيد بن منصور فى سننه هكذا مرسلا وأخرجه أيضا أبو داود وعبد الرزاق قال عبد الحق المرسل أصح وقال ابن الطلاع فى الأحكام هو حديث ثابت وقد أخرج الحديث الطبرانى.

٣١ - لايشارك المودع الغرامات إذا خان المودع وديعة عنده .

٣٢ - إذا ثبت على المحجور دين من قبل الحجر غير الذى حجر لأجله بالبينة أو علم الحاكم أو إقرار الغرماء فيدخل مع الغرماء فى مال المفلس .

٣٣ - إذا حنث المحجور عليه فلا يتحتم عليه أن يكفر بالصوم .

٣٤ - يستثنى للمفلس ثوبه ومنزله وخادم للعجز وما يحتاج إليه لوقاية الحر والبرد .

٣٥ - لا يستثنى للمفلس زيادة النفيس لأنه قد تعلق بالمفلس وماله حق لآدمى فصاحب الدين أحق بالنفيس .

٣٦ - يستثنى للمفلس المتكسب آلة صناعته التى يتكسب بها وآلة حراثته التى يزرع بها وللعالم والمفتى مايحتاج إليه من الكتب .

٣٧ - يستثنى للمفلس مايحصل عليه من غلات الوقف بقدر ما يكفى لنفقته ونفقة من يعول .

٣٨ - ينجم عن المفلس المتكسب مايراه الحاكم بلا إجحاف .

٣٩ - يحجر على الصغير والمجنون فى جميع المال وعلى المريض مرضاً مخوفاً فيما زاد على الثلث وعلى السفيه مازاد على نفقة مثله .

الصلح والإكراه

١ - الصلح جائز بين مكلفين مختارين فى كل خلاف ولو فى الحقوق والمنفعة إذ المعتبر الرضى إلا صلحاً حرم حلالا أوأحل حراما فغير جائز(١).

---

(١) قال الله تعالى «وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير وأحضرت الأنفس الشح وإن تحسنوا وتتقوا فإن الله كان بما تعملون خبيرا» سورة النساء آية (١٢٨) وقال تعالى «وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التى تبغى حتى تفيء إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين (٩) إنما المؤمنون إخوة فأصلحوا بين أخويكم واتقوا الله لعلكم ترحمون (١٠) من سورة الحجرات . =

٢ — تصح المصالحة عما فى الذمة وعن الدين المؤجل والمعجل ومجهول المدة بما لا يقتضى الربا ولا يشترط أكثر من الدين اللازم فإذا شرط فلا يصح .

٣ — لكل وارث مع عدم الوصى ولاية فى المصالحة عن الدين .

٤ — يصح الصلح عن إنكار وعن معلوم بمعلوم ومجهول بمعلوم مع التراضى(٢) .

= وثبت فى الصحيحين أن النبى صلوات الله عليه سمع رجلين يتخاصمان فى المسجد وقد ارتفعت أصواتهما وكانت تلك الخصومة فى دين لأحدهما على الآخر فأشرف عليهما النبى صلوات الله عليه وأشار بيده إلى من له الدين أن يضع الشطر فوضعه ورواه الجماعة إلا الترمذى عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبى حد رد دينا كان عليه فى المسجد إلى آخر الحديث وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال من قتل متعمدا دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية وهى ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون خلفه وذلك عقل العمد وما صالحوا عليه فهو لهم وذلك تشديد العقل رواه أحمد وبن ماجه والترمذى .

(١) عن عمرو بن عوف أن النبى صلوات الله عليه قال الصلح جايز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما رواه أبو داود وبن ماجه والترمذى وزاد المسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما قال الترمذى هذا حديث حسن صحيح .

(٢) عن جابر أن أباه قتل يوم أحد شهيدا وعليه دين فاشتد الغرماء فى حقوقهم قال فأتيت النبى صلوات الله عليه فسألهم أن يقبلوا ثمرة حائطى ويحللوا أبى فأبوا فلم يعضهم النبى حائطى وقال سنغدو عليك فغدا علينا حين أصبح فطاف فى النخل ودعا فى ثمرها بالبركة فجددتها فقضيتهم وبقى لنا من ثمرها وفى لفظ أن أباه توفى وترك عليه ثلاثين وسقا لرجل من اليهود فأستنظره جابر فأبى أن ينظره فدخل النبى صلوات الله عليه النخل فمشى فيها ثم قال لجابر جد له فأوف له الذى له فجده بعد ما رجع رسول الله صلوات الله عليه فأوفاه ثلاثين وسقا وفضلت سبعة عشر وسقا رواهما البخارى وفيه دليل على جواز المصالحة بالمجهول عن المعلوم لأن النبى صلوات الله عليه سأل الغريم أن يأخذ ثمرا لحائط وهو مجهول القدر بالأوساق التى له وهى معلومة .

٥ — يسقط الدين بالإبراء ويملك المباح له العين بالاباحة أو بأى لفظ يدل على تنازل المالك بما له للغير .

٦ — إذا كان الإبراء مقيداً بشرط ولو بموت المبرى أو المبرىأو بمقابل عوض فلا يتم الإبراء إلا بوقوع الشرط أو تسليم العوض .

٧ — إبراء الورثة بما فى ذمة مؤرثهم يشعر بالرضاء لترك المبرى الرجوع على تركة المدين فقد استلزم إبرائهم سقوط الدين وعدم تعلقه بالتركة

٨ — لايثبت الإبراء عن تدليس لعدم الرضى وطيبة النفس .

٩ لايكون الابراء ثابتاً إلا إذا علم المبرى قدر ما أبرى عنه جملة او تفصيلا .

١٠ — يبطل الإبراء برد المبرى له وعدم قبوله .

١١ — يجوز للمكره من قادر بالوعيد بالقتل أو القطع أو التعذيب أوالأضرار فعلما أكره عليه فيما يتعلق بينه وبين الله مع اطمئنان القلب بالإيمان(١) .

١٢ — لايجوز للمكره فعل مايتعلق بالأبدان والأعراض كالزنا والقتل وإيلام الآدمى وسبه(٢) .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى إنما يفترى الكذب الذين لا يؤمنون بآيات الله وأولئك هم الكاذبون (١٠٥) من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم (١٠٦) سورة النحل .

(٢) لأن الزنا فاحشة محرمة والقتل والإيلام هو دفع ضرر عن نفسه بانزال ضرر بغيره والسب هتك عرض والأعراض غير مباحة .

١٣ — إذا زنا المكره أو قذف فلا حد عليه لأن الإكراه شبهه.

١٤ — إذا قتل المكره فيلزم التكفير وتسليم دية شبه العمد.

١٥ — يضمن المال التالف المكرِه لا المكرَه.

١٦ — ليس على المكره فيما لم يبق له فعل لا ضمان ولا إثم(١).

١٧ — يجوز للمكره ترك الواجب للأضرار كما تبطل بالأضرار العقود.

١٨ — خشية الغرق تبيح للخاشى إلقاء ماله من السفينة ولا يباح له إلقاء مال غيره إلا إذا ظن النجاة.

القضاء

١ — يجب تولى القضاء على من لا يغنى عنه غيره لأنه من باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ويحرم على من لا يصلح له(٢).

٢ — يشترط فى القاضى أن يكون مكلفاً سالماً من العمى والخرس مجتهداً

---

(١) أخرج بن ماجه وبن المنذر وبن حبان فى صحيحه والطبرانى والدارقطنى والحاكم والبيهقى فى سننه عن ابن عباس أن رسول الله صلوات الله عليه قال إن الله تجاوز عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وأخرجه بن ماجه عن أبى ذر مرفوعا والطبرانى من حديث ثوبان ومن حديث ابن عمرو ومن حديث عقبة بن عامر وأخرجه البيهقى أيضاً من حديث عقبة بن عامر

(٢) عن بريدة عن النبى صلوات الله عليه قال القضاة ثلاثة واحد فى الجنة واثنان فى النار فأما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق فقضى به ورجل عرف الحق وجار فى الحكم فهو فى النار ورجل قضى للناس على جهل فهو فى النار رواه بن ماجه وأبو داود وعن أبى هريرة عن رسول الله صلوات الله عليه قال من أفتى بفتيى غير ثبت فإنما إثمه على الذى أفتاه رواه أحمد وبن ماجه وفى لفظ من أفتى بفتيي بغير علم كان أثم ذلك على الذى افتاه رواه أحمد وأبو داود.

عارفا بالمسالك الشرعية عدلا منصوباً بالقضاء من ذى الولاية العامة أومن أهل الصلاح(١) .

٣ — ليس للقاضى أن يتولى فى غير ماعين له ولا غير ولاية بلده إلا بتراضى الغرماء .

٤ — يجوز للقاضى إتخاذ أعوان لإحضار الخصوم ودفع الزحام وترتيب المتخاصمين ومنعهم من رفع الأصوات والمشاغبة (٢) .

٥ — يندب للقاضى إتخاذ عدول متمكنين لهم خبرة بالناس يسألهم عن حال المتخاصمين والشهود .

٦ — يجب على القاضى التسوية بين الخصمين فى الإقبال والإصاخة إلى أقوالهما والدخول عليه(٣) .

٧ — يسمع الحاكم أولا الدعوى من المدعى ثم الإجابة من المدعى عليه ثم النظر فى برهان الدعوى(٤) .

---

(١) عن أبى هريرة قال قال رسول الله صلوات الله عليه تعوذوا بالله من رأس السبعين وإمارة الصبيان رواه أحمد .

(٢) عن انس قال إن قيس بن سعد كان يكون بين يدى النبى صلوات الله عليه بمنزلة صاحب الشرط من الأمر رواه البخارى .

(٣) عن عبد الله بن الزبير قال قضى رسول الله صلوات الله عليه أن الخصمين يقعدان بين يدى الحاكم رواه أحمد وأبو داود والبيهقى والحاكم.

(٤) عن على رضى الله عنه أن رسول الله صلوات الله عليه قال يا على إذا جلس إليك الخصمان فلا تقضى بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فأنك إذا فعلت تبين لك القضاء رواه أحمد وأبو دارد والترمذى وروى أبو يعلى والدار قطنى والطبرانى فى الكبير من حديث أم سلمة بلفظ من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم فى لحظه وأشارته ومقعده ومجلسه ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر .

٨ — يجب على الحاكم التثبت فى صحة الدعوى والبرهان ليقضى على بينة من الأمر .

٩ ـ للحاكم أن يلزم بتعديل الشهود إذا كانوا مجهولين لديه ولا يمنع الشهود عليه من درء الشهادة إذا طلب .

١٠ ـ عند ثبوت الحق على أحد الخصمين يحكم عليه الحاكم ويأمره بالتسليم إذا لم يطلب المرافعة إلى الاستئناف .

١١ ـ إذا أقرت محكمة الاستئناف الحكم فيحبس المحكوم عليه حتى يسلم ما حكم عليه ويغلظ على المتمرد ويفرق بين حبس الرجال والنساء .

١٢ ـ لا يحبس الوالد لولده فى المال(١) إلا إذا كان ظالما ولا يرتدع إلا بالحبس فهو كسائر الناس كما يحبس لنفقة طفله وأبيه الكبير المعسر غير المقتدر على الكسب .

١٣ ـ نفقة المحبوس المقتدر من ماله وغير المقتدر من بيت المال حيث حبس لشىء تعلق بالبدن أو غصب مال لا للدين فناظرة إلى ميسرة .

---

(١) عن عائشة قالت قال رسول الله صلوات الله عليه إن أطيب ما أكلتم من كسبكم وإن أولادكم من كسبكم رواه الخمسة وفى لفظ ولد الرجل من أطيب كسبه فكلوا من أموالهم هنيئا رواه أحمد وعن جابر أن رجلا قال يا رسول الله إن لى مالا وولدا وإن أبى يريد أن يجتاح مالى فقال أنت ومالك لأبيك رواه بن ماجة وعن عمرو بن شعيب عن أبية عن جده أن أعرابيا أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال إن أبى يريد أن يجتاح مالى فقال أنت ومالك لوالدك إن أطيب ما أكلتم من كسبكم وإن أولادكم من كسبكم فكلوه هنيئا رواه أحمد وأبو داود وقال فيه أن رجلا أتى النبى صلوات الله عليه فقال إن لى مالا وولدا وإن والدى الحديث .

١٤ ـ أجرة السجان من بيت المال .

١٥ ـ يندب الحاكم المتخاصمين إلى الصلح ويحثهم عليه فان رضيا به وإلا حكم بالحق .

١٦ ـ يندب ترتيب المتخاصمين الواصلين إلى مجلس القضاء الأول فالأول وتحديد المواعيد وتمييز مجلس النساء من مجلس الرجال مالم يكن أحد المتخاصمين رجلا والآخر امرأة .

١٧ ـ للحاكم أن يقدم البادىء على الحاضر ليتمكن من عوده إلى محله .

١٨ ـ ليس للحاكم أن يحكم بين المتخاصمين أو يستمع إلى الشهادة إذا طرأ عليه الملل ولا يتمكن من التثبت من القضاء معه حتى يذهب عنه الملل .

١٩ ـ يحرم على الحاكم تلقين أحد الخصمين أو الشهود إلا للتثبت كما يحرم عليه الخوض مع أحد الخصمين فى قضية إلا محاولة صلح .

٢٠ ـ لا يحكم الحاكم بعد الافتاء منه لئلا يتعصب لفتواه أو يتهمه الخصم .

٢١ ـ لا يقضى الحاكم وهو غضبان أو مشتت الذهن(١) .

٢٢ ـ لا يحكم الحاكم لنفسه أوشريكه فى التصرف بل يرافع إلى غيره .

٢٣ ـ ينبغى للحاكم أن يستقل بالقضاء ولايمارس التجارة مع المواطنين لئلا تكون ذريعة تيسير معاملته فى التجارة ميله إلى أحد الخصمين .

---

(١) عن أبى بكر قال سمعت النبى صلوات الله عليه يقول لايقضين حاكم بين اثنين وهوغضبان رواه الجماعة .

٢٤ - ليس للحاكم أن يتعمد المحاكمة فى المسجد أوقات الصلاة لئلا يشغل المصلين وإذا حاكم فى المسجدفعليهزجر المتخاصمين عن رفع الأصوات.

٢٥ - للحاكم أن يحكم بعلمه إذا لم تتطرق اليه التهمة إلا فى الحدود غير القذف لأنه من باب درئها بالشبهة حيث لم تقم بينه ولا إقرار لإحتمال أن يكون لمن لزمه الحد شبهة.

٢٦ - للحاكم أن يحكم على الغائب والمتمرد الحاضر بعد الأعذار للمتمرد

٢٧ - تفوض مدة مسافة الغيبة إلى الحاكم ومتى حضر الغائب عرض عليه الحاكم مستند الحكم.

٢٨ - إذا أتى الغائب أو المتمرد بما يرفع مستند الحاكم وترجح لدى الحاكم صحته فينقض الحكم ويعمل بما ترجح.

٢٩ - ليس للحاكم أن يحكم على الغائب أو المتمرد بدون نصب محام يدافع عنه.

٣٠ - إذا جرح الغائب الشهود بجارح مؤثر فله حكمه.

٣١ - إذا أحيلت المحاكمة من حاكم غير مولى من ذى الولاية إلى الحاكم المولى أو متراضى عليه آخر وأرسل اليه محصل الشجار فيعتبر فى البناء عليه إعتراف الخصمين به وإلا أستأنفت المحاكمة.

٣٢ - إذا أحيلت المحاكمة من الحاكم المتولى من ذى الولاية إلى حاكم آخر فلا تعتبر المحاكمة إلا إذا صدق عليها الحاكم الأول بخطه وإمضائه وكانا معروفين عند الخلف أو تصادق عليهما الخصمان وإلا فلا بد من البرهان أن ذلك من الحاكم السلف.

٣٣ - إذا ثبت للغائب المديون دين عند حاضر باقرار أو بينة ولو لم

يوردها الغائب جاز للحاكم أن يوفى غرماء الغائب مما ثبت من الدين عند الحاضر .

٣٤ — للحاكم تنفيذ حكم غيره مهما ثبت لديه صحة المستند ولو كان مخالفا لاجتهاده سدا لباب المخاصمة .

٣٥ — ليس للحاكم إقامة غير مؤتمن للتصرف فى مال اليتيم والمسجد والمجنون ولا فى إقامة الحدود لأن فى ذلك عدم تحر لحفظ الأموال وصيانه الأعراض .

٣٦ — إذا رأى الحاكم منع أحد الخصمين من المدعى به ولو ثابتا حتى يتبين له الأمر فله ذلك .

٣٧ — إذا باع الحاكم مال المفلس بدين ثابت عليه فيطيب المبيع للمشترى ظاهراً وباطناً لأنه إن كان معسراً فقد طاب وتعلق الحق بالمال وإن كان موسراً فى الباطن فقد صار متمرداً للحاكم إيفاء غرماءه من ماله .

٣٨ — إذا حكم الحاكم بالمال للمدعى عليه لعدم استطاعة المدعى إقامة البرهان فينفذ الحكم ظاهراً لا باطنا كالحكم بنفى ولد اللعان إذا كان الزوج كاذبا فإنه انتفى النسب ظاهراً لا باطنا(١) .

---

(١) عن أم سامه أن النبى صلوات الله عليه قال أنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلى ولعل بعضكم أن يكون الحن بحجته من بعض فاقضى بنحو مما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار رواه الجماعه وعن بن عمر عن النبى صلوات الله عليه قال من خاصم فى باطل وهو يعلم لم يزل فى سخط الله حتى ينزع وفى لفظ من أعان على خصومة بظلم فقد باء بغضب من الله رواهما أبوداود .

٣٩ – على الحاكم تخويف المحكوم له فإنه إنما يقتطع له قطعة من نار إذا كان عالما أنه لاحق له فيما حكم به له .

٤٠ – يجب على المتخاصمين امتثال ماحكم به الحاكم وأمر به بعد تقرير المحكمة العليا كما يجب على من أمر بتنفيذ الحد أو أخذ المال من يد الغاصب وإعطائه للمغصوب عليه(١) .

٤١ – ليس لمتولى أمور الناس ولا للحاكم إلزام الغير باجتهاده فى القضايا التى أدلتها قطعية ثابتة من الكتاب والسنة والملزم يعرفها ويعرف المدارك الشرعية لا فى مسائل الخلاف المستنبطة بالرأى والترجيح فلهما إلزامه سداً للخلاف والنزاع .

٤٢ – يلزم المدعى إقامة الدعوى عند حاكم المدعى عليه .

٤٣ – لا ينقض حكم الحاكم الذى أصاب الحق أما إذا أخطأ فينقض .

٤٤ – يعزل الحاكم بعزل ذى الولاية له أو موته .

٤٥ – ليس لذى الولاية عزل الحاكم إلا لجور فى حكمه أو أخذ أموال الناس بالباطل او تخليه عن القضاء بوجه من ولاه وقبل ذلك .

٤٦ – حكم المحكم المتراضى على المحاكمة لديه إذا لم يقنع به المتخاصمان أو أحدهما يعرض على الحاكم المولى فإن طابق سنن المحاكمة والوجه الشرعى وتصادق الخصمان على محرر النزاع صدقه الحاكم ويعتبر نافذاً إذا لم يطلب أحد الخصمين الاستئناف وإن لم يطابق سنن المحاكمة أو لم يطابق الأمر الشرعى أو لم يتصادق الخصمان على النزاع أستأنف الحاكم المحاكمة .

---

(١) قال الله سبحانه وتعالى «فلا وربك لايؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم» . لأنه من باب التعاون على الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر إلا أن يأمر الحاكم فى قطعى بما يخالف الحق كبيع أم الولد ونكاح المتعة والشغار أو قصاص مستنداً إلى الشهادة والمأمور يعلم أن القاتل غيره فليس له أن يمتثل لأنه لاطاعة لمخلوق فى معصية الخالق .

٤٧ - ليس للمحكم أن يتولى المحاكمة فى اللعان وفسوخات النكاح والحدود ولا تقام الدعوى فى ذلك إلا عند الحاكم المولى .

٤٨ - إذا حكم الحاكم بغير الأحكام المقننة التى الزم الحكام بالعمل بها عمدا منه لا خطأ فانه يضمن ما تلف على المحكوم به إذا تعذر إرجاعه ومن بيت مال المسلمين إذا كان خطأ .

٤٩ - أجرة من يكلف بالقضاء من بيت مال المسلمين سواء كان غنيا أو فقيرا أما الفقير فهو رزقه وأما الغنى فانه سيتخلى عن إدارة أمواله ويفرغ نفسه للقضاء بين الناس و يفوته الكسب .

٥٠ - يعطى الحاكم وجوبا المرتب الكافى من بيت المال له ولمن يعول من مطعم وملبس ومسكن إذا لم يجد مسكنا وعلاج ومركب وفى كل زمان بحسبه .

٥١ - يعين للحاكم مجلسا للقضاء بما يحتاج اليه من أثاث وملفات ودفاتر وأقلام وحبر وبياض ودواليب لحفظ الملفات والدفاتر ومستندات المحاكمة والكتب التى يحتاجها مراجع لمصادر أحكامه .

٥٢ - يلزم القاضى كاتب المحكمة أن يسجل محاضر الجلسات كما يلزم الحاكم وكاتب المحكمة والمتخاصمان والشهود أن يوقعوا على محضر الجلسة.

٥٣ - على الحاكم ترتيب وتحديد مواعيد حضور المتخاصمين مجلس القضاء ومنعهم من الحضور اليه فى غير الموعد المحدد .

٥٤ - يلزم المدعى إحضار ملف لحفظ محاضر النزاع والشهادات كمراجع لسير المحاكمة .

٥٥ - على كاتب المحكمة نقل سير المحاكمة إلى سجل شامل بنمر متسلسلة

وبعد إنهاء المحاكمة والحكم ينقل لكل واحد من المتخاصمين رقما عليه توقيع الحاكم والكاتب وختم المحكمة ورقم القيد ويسلم للمتخاصمين ويرجع لكل من المتخاصمين ما أورده من وثائق خطية بعد إنهاء المحاكمة تحت التوقيع .

٥٦ - للحاكم منع المحامى المصر على المغالطة أو تعويق سير المحاكمة أو تعقيد الخصام ولو بغير رضاء الموكل .

٥٧ - لذى الولاية أن ينصب وكيلا عن الغائب من أقاربه أو غيرهم لمطالبة الغاصبين على أموال الغائب لمكان الولاية ومن باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر .

٥٨ - للحاكم توقيف المدعى عليه حتى تحضر البينة وله إمهال المدعى لإيصال البينة أو المستند إذا كانا غائبين مدة يراها لا تضر بالمدعى عليه .

٥٩ - لا يصدق مدعى الوصاية أو الإرسال لعين أو دين إلا ببرهان وإلا ضمن مصدقهما ويرجع عليهما .

الدعاوى

١ — المدعى من يخلى وسكوته أو من معه أخفى الأمرين والمدعى عليه عكسه والمدعى به هو المال أو الحق .

٢ — على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين(١) .

---

(١) عن الأشعث بن قيس قال كان بينى وبين رجل خصومه فى بئر فاختصمنا إلى رسول الله صلوات الله عليه فقال شاهداك أو يمينه فقلت إنه إذا يحلف ولا يبالى فقال من حلف على يمين يقطتع بها مال أمرئ مسلم هو فيها فاجر لقى الله وهو عليه غضبان متفق عليه وعن وائل بن حجر قال جاء رجل من حضر موت ورجل من كنده فقال الحضرمى يا رسول الله إن أبا هذا =

٣ — تقام الدعوى على واضع اليد حسا أو حكما إذا كان مؤجر للمدعى به غيره أو معيراً له.

٤ — على المدعى تمييز المدعى به بإشارة إن كان حاضراً أو بالإسم والحد والصفة المميزة له عن غيره فيما يصح تملكه للمدعى.

٥ — يكفى فى النقد المتعامل به تبيين القدر إذا كان لا يتعامل إلا بذلك النقد.

٦ — إذا كان التعامل بعملات عدة كتعامل البنوك فلابد من التمييز وإلا حمل على الأغلب تعاملا ومثله المثليات كعشرة أقداح قمحا يمنيا أو كنديا أو صينيا أو زبيبا أبيضا أو أسودا لا بد من تبيين القدر والجنس والصفة.

٧ — يعتبر فى صحة الدعوى بالقيمى تبيين الإسم والوصف المميز.

٨ — يعتبر فى صحة الدعوى فى التالف تبيين الإسم والقيمة وعند الاختلاف على القيمة يرجع إلى تقويم عدلين من ذوى الخبرة.

٩ — إذا كان المدعى به لا يتميز إلا بحضوره فيلزم إحضاره إن أمكن كما يحضر للشهادة عليه لا للتحليف.

= قد غلبنى على أرض كانت لأبى قال الكندى هى أرضى وفى يدى أزرعها ليس له فيها حق فقال النبى للحضرمى ألك بينه قال لا قال فلك يمينه فقال يارسول الله الرجل فاجر لايبالى على ما حلف عليه وليس يتورع من شىء قال ليس لك منه إلا ذلك فانطلق ليحلف فقال رسول الله صلوات الله عليه لما أدبر الرجل أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلموا ليلقين الله وهو عنه معرض رواه مسلم والترمذى وصححه وعن ابن عباس أن النبى صلوات الله عليه قضى باليمين على المدعى عليه متفق عليه وفى رواية أن النبى صلوات الله عليه قال لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه رواه أحمد ومسلم.

١٠ — إذا كانت الدعوى لا تتعين فيما يقبل الجهالة فلا بد فى صحة الدعوى من وصف يعين المدعى به ولو إجمالا .

١١ — إذا ادعى الحق فيما ثبت عليه من دين كالتأجيل أو عين أدعى هبتها فلا تقبل دعواه إلا ببينة وإن ادعى الحق للغير فينظر الحاكم إذا رأى تعديلها بعد البينة حتى يحضر الغائب .

١٢ — إذا أدعى فيما ثبت عليه من غضب أو وديعة أو وصية أو نذر أو قرض أو عوض خلع وفى كل ما يكون القول قوله أو فيما أقر به أنها مزيفة أو عملة صعبة جرت العادة بالتعامل بها فيقبل قوله مع يمينه وأما إذا لم تجر العادة بالتعامل بها فلا بد من البينة لأنه خلاف الظاهر .

١٣ — إذا تقدم مايكذب الدعوى محضا لايمكن الجمع بينه و بين الدعوى اللاحقة فلاتسمع كدعوى رد الوديعة بعد إنكارها من الأصل فى المجلس.

١٤ — إذا قيد المدعى ملكه بالماضى أو بملك مورثه فلا تكفى البينة على ذلك إلا إذا أفادت البينة أنه لا يزال فى ملكه حتى إقامة الدعوى أو موت مورثه مالكا .

١٥ — لاتسمع دعوى لغير مدع فى حق آدمى محض إلا بوكالة أو وصية أو ولاية أو نصب .

١٦ — لا تسمع دعوى النكاح بعد الإقرار بطلاق بائن لم تمض عليه مدة يحتمل نكاح الزوجة لغيره وطلاقها .

١٧ — لا يصدق مدعى الوصاية أو الإرسال لاستلام عين أو دين إلا ببرهان وإلا ضمن مصدقهما إن تعذر إرجاع العين .

١٨ — لكل وارث معروف النسب ولاية فى استلام العين أو الدين مع عدم الوصى .

١٩ ـ لا يثبت حق بيد كالمرور فى ملك الغير مدة أو سيلان الماء من ملك الغير إلى ملكه غير المعتاد .

٢٠ ـ إذا كان المدعى به ليس فى يد أحد فلا يستحقه مدعيه إلا ببينة وحكم فى وجه منصوب عن بيت المال .

٢١ ـ إذا سبق حكم مطلق غير مستند إلى سبب لمن المدعى به فى يده أو فى يد مقر له به وادعى به مدع فلا يرفع إستصحاب الحكم أو الأقرار إلا ببينة يقيمها أو حلف رداً أو نكل عن اليمين وإن بينا قبل الحكم فيحكم ببينة الخارج المستندة إلى حجة أقوى من وضع اليد .

٢٢ ـ يعتبر فى اثبات عوض المنافع العرف والعادة ولو لصغير .

٢٣ ـ القول لمنكر العوض فى الطلاق ومنكر العفو عن القصاص ونحوهما.

٢٤ ـ القول قول مدعى العوض فى الاعيان إذ هو الظاهر .

٢٥ ـ يجوز للزوج استهلاك ما جرت به العادة بين الزوجين من مالها كاستهلاك ألبان البقر وسمنها إذا دفعتها إليه ولها الرجوع بالعوض إذا ادعت أنه بعوض ما لم تصرح بالإباحة فليس لها الرجوع بالعوض .

٢٦ ـ للمرأة الرجوع على قرابتها فيما استغلوه مما ورثته من أبويها أو غيرهما إلا إذا جرى عرف أن ذلك فى مقابل ما يعطونها فى الأعياد وعند الولادة والمرض ولها المطالبة بما زاد على قدر ما يعطونها .

٢٧ ـ لا يوقف خصم لمجيء بينة إلا إذا رأى الحاكم ذلك فله توقيفه مدة لا تضر به .

٢٨ ـ على مدعى النسب أو تلف المضمون كالرهن والغصب ومدعى غيبة ما يلزمه تسليمه أو تعذر تسليمه فالبينة عليه واليمين على منكر ذلك ويحلف على القطع إستنادا إلى الظاهر لا إذا شك فلا يجوز له الحلف .

٢٩ - إذا رأى الحاكم حبس مدعى التلف حتى يظن صدقه فله حبسه مدة لا تضر به .

٣٠ - الأصل عدم الاباحة فى كل شىء إلا إذا صرح بها .

٣١ - إذا كان أحد الشركاء برأسه والآخرين أولاد وزوجة فللذى برأسه المطالبة بما استهلك شركاه من حصته لزوجاتهم وأولادهم نفقة من الغلات التى تجمعهم .

٣٢ - إذا تصادق خصمان على عقد بغير عوض كالهبة فالقول قول منكر العوض .

٣٣ - القول قول مدعى العوض فى العقد الذى لا يصح إلا بعوض كالبيع والاجارة .

٣٤ - يحكم لكل من ثابتى اليد ثبوتا حكميا بما يليق به حيث لا بينة للرجل بما يخص الرجال وللنساء بما يخص النساء .

٣٥ - يحكم للمستولى على المتنازع عليه استيلاء حسيا حيث لا بينة كالراكب على الدابة أو لما هو بيده .

٣٦ - إذا كان استيلاء المتخاصمين على المتنازع عليه حسيا على سواء أو كان أحدهما حسيا والآخر حكميا كمفتاح البيت فى يد أحدهما والآخر داخل البيت فيقسم بينهما حيث لا بينة .

٣٧ - إذا كان أحد المتخاصمين فى بيت غيره وهو حامل ما يعتاد حمله فالقول قوله والبينة على خصمه .

٣٨ - تجب اليمين على كل منكر يثبت باقراره حق لآدمى أو حق عام إذا طلبت ويصح أداؤها مع التراضى فى غير مجلس القضاء .

٣٩ - لا تلزم اليمين من الورثة إلا على من تعين ما به الدعوى فى نصيبه ولا يرجع على الورثة إن نكل عن اليمين .

٤٠ - إذا سلم الوارث ما به النزاع بالحكم المستند إلى البينه أو علم الحاكم أو بإذن جميع الورثة فله الرجوع على الورثة .

٤١ - إذا نكل الوارث عن اليمين فله تحليف سائر الورثة أنهم لا يعلمون صدق المدعى فاذا حلفوا فلا رجوع وإذا لم يحلفوا رجع عليهم .

٤٢ - لا تلزم الولى والوصى اليمين بل تلزم الوارث الصغير متى بلغ إلا إذا طلب يمين الوصى أن الميت ما أوصى بالعين المدعى بها أو الدين أو نحوهما فتلزم الوصى .

٤٣ - تلزم الوصى والولى اليمين أنه ما علم بالابراء لكف الطلب .

٤٤ - تلزم اليمين فى دعوى القذف لأن فيه حق لآدمى وإن كان مشوبا بحق الله كما تلزم اليمين إذا طلبها القاذف من المقذوف أنه ما فعل ما قذف به فاذا نكل سقط الحد عن القاذف .

٤٥ - إذا نكل من طلبت منه اليمين فقد لزمه الحق ويحبس حتى يسلمه أو ينزع منه بالقوة .

٤٦ - إذا بذل أداء اليمين بعد النكول قبل الحكم قبلت منه .

٤٧ - الإمتثال لأداء اليمين بعد النكول وبعد الحكم لا يقبل لأن الحق قد وجب .

٤٨ - إذا أديت اليمين المردودة فيلزم الراد لها كل حق تثبت بها لأنه قد رضى على نفسه .

٤٩ - رد اليمين بعد النكول قبل الحكم يقبل لا بعده فقد وجب الحق

٥٠ ــ نكول الزوج أو الزوجة فى اللعان يوجب الحد على الناكل .

٥١ ــ لا تسمع البينة بعد أداء اليمين المطلوبة ولا يحكم بها[١] .

٥٢ ــ اليمين المؤكدة للبينة إذا رآها الحاكم لازمة وإذا لم يرها فلا تلزم لأنه قد ثبت الحق بالبينة .

٥٣ ــ الأيمان التى لا ترد هى المتممة لأنها لو ردت لأدا إلى تعارضها مع الشهادة التى لم يكمل نصابها والمؤكدة التى يراها الحاكم لأنها معينة من الحاكم لزيادة اليقين فى الشهادة والمردودة لأنه يؤدى إلى التسلسل ويمين التهمة لأن المدعى ليس على يقين من دعواه ويمين القسامة لأنها أيضا مجرد تهمة ويمين اللعان لأن اللعان لا يتم إلا بحلف المتلاعنين .

٥٤ ــ لا يحلف بطلاق ولا بميت ولا إمام ولا سلطان ولا بمسجد ولا بكلمة الكفر ولا بالبراءة من الله أو من الإسلام .

٥٥ ــ لا تكرر اليمين إلا بتعدد حق أو مستحق لها أو مستحق عليه .

٥٦ ــ للحاكم التغليظ باليمين إذا رأى ذلك بما لا يكون كفراً ولا يحرم حلالا ولا يحل حراما .

٥٧ ــ تكون اليمين عن نفس الحالف بالقطع وعن فعل غيره بالعلم .

٥٨ ــ اليمين حق للمدعى عند المدعى عليه لا يلزم أداؤها إلا عند طلبه إلا إذا علم من قصده عدم قطع النزاع فيلزمه الحاكم بطلبها مع عجزه عن البينه

---

(١) لقول الرسول صلوات الله عليه شاهداك أو يمينه وقد سبق . ولأنه بعد أداء اليمين المطلوبه فقد انتهت القضية وبان الحق .

٥٩ — يصح الإبراء من اليمين ولا يسقط به الحق كالإبراء من الدعوى إلا إذا أبرأه منهما جميعا .

٦٠ — لا يحلف منكر الشهادة ولا يضمن لو صح كتمانه لها لأن المال بيد غيره وقد باء بالاثم(١) .

٦١ — لا يضمن منكر الوثيقة ما كتب فيها من الحق .

٦٢ — تؤدى اليمين فى مجلس القضاء أو فى المحل الذى يراه الحاكم ويستوى فيه الذكر والأنثى والشريف والوضيع لأن النفوس عند الله سواء .

٦٣ — الحلف لا يكون إلا بالله وبربى وبصفة لذات الله أو لفعله مما ورد الأذن بالحلف به فى الكتاب أو السنة .

٦٤ — أى لفظ لا يحتمل غير اليمين فهو يمين .

٦٥ — إذا قصد بالتحريم من مكلف مسلم مختار غير أخرس اليمين فهى يمين .

٦٦ — إذا أدى اليمين بلفظ غير عربى من يفهم معناه فهى يمين.

الشهادة

١ — الاشهاد ضرورى فى تعامل المجتمع بعضه مع بعض كالكتابة(١)

(١) قال الله سبحانه وتعالى «يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذى عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئاً فإن كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وإمرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر احداهما الأخرى =

٢ — الشهادة هى أن يؤدى الشاهد شهادته على ما شاهده أو علمه أو سمعه من المشهود عليه .

٣ — يكفى فى إثبات الحق شاهدان عدلان أو شاهد وامرأتان أو شاهد ويمين المدعى(١)

= ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ولا تسئموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها واشهدوا إذا تبايعتم ولا يضارّ كاتب ولا شهيد وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شىء عليم » سورة البقره آية (٢٨٢) وقال تعالى « وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافا وبدارا أن يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فإذا دفعتم اليهم أموالهم فاشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا » سوره النساء آية (٦) وقال تعالى فى حق المطلقة رجعيا « فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوى عدل منكم وأقيموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ومن يتق الله يجعل له مخرجا » سورة الطلاق (٢) وقال تعالى « واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا » سورة النساء آية (١٥) .

(١) قال الله سبحانه وتعالى من سورة البقرة من آية (٢٨٢) واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى إلى آخر الآية. وعن ابن عباس أن رسول الله صلوات الله عليه قضى بيمين وشاهد رواه أحمد ومسلم وأبو داود وبن ماجة وفى رواية لأحمد إنما كان ذلك فى الأموال وعن جابر أن النبى صلوات الله عليه قضى باليمين مع الشاهد رواه أحمد وبن ماجة والترمذى ولأحمد من حديث عمارة بن حزم وحديث سعد ابن عبادة مثله وعن جعفر بن محمد عن أبيه عن على رضى الله عنه أن النبى =

٤ — تكفى عدلة فى عورات النساء إن غلب الظن بصدقها وإلا فلا بد من شهادة عدة نساء يستحيل تواطؤهن على الكذب .

٥ ـ يغلظ فى الشهادة على الزنا والاقرار به ولا بد فيه من أربعة شهود عدول أصولا على المشاهدة أو على إقراره ولو مرة واحدة (١) .

٦ ـ إذا طلب من يحمل الشهادة أداءها عند من تقام لديه الشهادة وجب عليه أداؤها ولا يرتفع عليه الوجوب إلا بالأداء كما يجب عليه أن يتحمل الشهادة إذا لم يتحملها غيره .

٧ ـ إذا اشترط الشاهد(٢) أداءها فى بلده فإنه يلزمه الذهاب إلى من

= صلوات الله عليه قضى بشهادة شاهد واحد ويمين صاحب الحق وقضى به على بالعراق رواه أحمد والدار قطنى وذكره الترمذى وعن ربيعة عن سهيل بن أبى صالح عن أبى هريرة قال قضى رسول الله صلوات الله عليه باليمين مع الشاهد الواحد رواه بن ماجة والترمذى وأبو داود وعن سرق أن رسول الله صلوات الله عليه أجاز شهادة الرجل ويمين الطالب رواه بن ماجة .

(١) قال الله سبحانه وتعالى «واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا سورة النساء آية (١٥) وقال تعالى «والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فأجلدوهم ثمانين جلدة ولاتقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون سورة التوراة (٤) وقال تعالى «لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون» سورة النور آية (١٣) .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى «ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا آية (٢٨٢) من سورة البقرة وقال تعالى ومن أظلم ممن كتم شهادة عنده من الله وما الله بغافل عما تعملون من آية (١٤٠) من سورة البقرة وقال تعالى ولاتكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون علم من آية (٢٨٣) من سورة البقرة .

تؤدى لديه الشهادة (١)،

٨ ـ تلزم للشاهد أجرة الذهاب لأداء الشهادة لا للأداء إذا كان يعتاد للمسافة التى سيذهب إليها لأداء الشهادة أجرة .

٩ ـ للحاكم طلب تعديل الشهود إذا التبس حالهم لديه وله تفريقهم عند أداء الشهادة إذا رأى ذلك وقد فرق أمير المؤمنين على بن أبى طالب رضى الله عنه بين الشهود .

١٠ ـ يشترط فى الشهود العدالة إلا إذا رضى الخصم شهادتهم فهو كالاعتراف بما أدوه بشهادتهم .

١١ ـ شهادة المثل على مثله معتبرة إذا ظن الحاكم صدقها .

١٣ ـ تقام الشهادة عند المتولى بحضور المشهود عليه أو وكيله أو المنصوب إن تمرد المشهود عليه عن الحضور أو تخلف عن الوعد .

١٣ ـ سؤال الشاهد عن سبب الملك عائد إلى الحاكم سواء كان المال فى يد المشهود له أو غيره .

١٤ ـ إذا كانت الشهادة هى التعبير أو تبين مدلول الشهادة التى يفهم منها الحاكم أداء المعنى المراد فتصح من الأخرس بالإشارة المفهمة عند من يقول أنه لا يشترط اللفظ وهو المختار لأن البينة ما بان بها الحق .

١٥ ـ لا تعتبر شهادة الصغير قبل التكليف وإذا اجتمعت شهادة عدة صغار

---

(١) ويلغى الشرط لأنه شرط مخالف لما أمر الله به إلا إذا كان قد اداها غيره فلا يلازمه الذهاب.

أغلب الظن صدقهم وعدم تواطيهم على الكذب قبلت شهادتهم من باب العمل بالقراين .

١٦ - شهادة الكافر الصريح كالوثنى والملحد لاتقبل ولا شهادة يهودى أو نصرانى على مسلم إلا إذا غلب ظن الحاكم صدقهم لئلا يفوت الحق مع عدم غيرهم[1] .

١٧ - شهادة كل ذى كتاب عل مثله مقبولة إلا مانصت عليه المادة(١٦) .

١٨ - العبرة بزمن أداء الشهادة لاتحملها لذلك تصح الشهادة من الصبى بعد بلوغه والكافر بعد إسلامه .

١٩ - شهادة الشريك لشريكه لاتقبل إلا فى شركة الأملاك فتقبل فى نصيب شريكه لأنه لم يشهد لنفسه .

٢٠ - لاتقبل شهادة من له فيها نفع أو دفع ضرر عنه ومن ذلك شهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ وشهادة الوارث لمورثه فى مرضه المخوف إلا إذا عوفى .

٢١ - لاتقبل شهادة البائع للمشترى إذا نازعه آخر لأنه يدفع عن نفسه حق الرجوع عليه بالثمن كما لاتقبل شهادة من سقط عنه حقاً .

٢٢ - لاتقبل شهادة الأعمى فيما يحتاج فيه إلى الروية عند الأداء .

---

(١) عن بن عباس قال خرج رجل من بنى سهم مع تميم الدارى وعدى ابن بداء فمات السهمى بأرض ليس بها مسلم فلما قدموا بتركته فقدوا جاما من فضة مخوصاً بذهب فأحلفهما رسول الله صلوات الله عليه ثم وجد الجام بمكة فقالوا ابتعناه من تميم وعدى بن بداء فقام رجلان من أوليائه محلفاً لشهادتنا أحق من شهادتهما وأن الجام لصاحبهم قال وفيهم نزلت هذه الآية يا أيها الذين آمنو شهادة بينكم رواه البخارى وابو داود .

٢٣ ـ إذا شهدت المرضعة بإرضاعها الرضيع لاتقبل لأنها تجر إلى نفسها منفعة وهي حق البنوة وتقريرا لفعلها إلا إذا ظن صدقها وجب العمل به(١).

٢٤ ـ شهادة البائع على الشفيع أنه علم بالبيع وقت البيع ولم يشفع لاتقبل
٢٥ ـ شهادة القاضى بعد عزله بما قدحكم به لاتقبل لأنه مقرر لقوله .
٢٦ ـ لايوثق بشهادة ذى سهو أو حقد أو كذب(١) .

٢٧ ـ لاتجوز شهادة الخائن ولا الخائنة ولا شهادة من ينفق عليه لمنفقه ولا خصم(٢) .

٢٨ ـ لاتقبل شهادة متهم بالمحاباة كشهادة الأجير الخاص لمستأجره

---

(١) فى الصحيحين عن عقبة بن الحارث أنه تزوج أم يحيى بنت أبى إهاب فجاءت أمة سوداء فقالت قد أرضعتكما فذكرت ذلك للنبى صلوات الله عليه فأعرض عنى قال فتنحيت فذكرت ذلك له قال فكيف وقد زعمت أن قد أرضعتكما وقد أطال البحث بن قيم الجوزية فى قبول شهادة المرأة فى الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية .

(١) أما ذو السهو فلأنه مع كثرة سهوه لايوثق بشهادته لجواز سهوه واما ذو الحقد فقد صار مظنة تهمة أن يتجرأ بالشهادة كذبا لحقده وأما ذو الكذب فكذبه مانع من قبول شهادته .

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله صلوات الله عليه لاتجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذى غمر على أخيه ولا تجوز شهادة القانع لأهل البيت والقانع الذى ينفق عليه أهل البيت رواه أحمد وأبو داود وقال شهادة الخائن والخائنة إلى آخرة ولم يذكر تفسير القانع ولأبى داود فى رواية لاتجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولاذى غمر على أخيه وعن عائشة مرفوعا لاتجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذى غمر لأخيه ولا ظنين ولاقرابة الغمر الحنة والشحنا .

والقريب لقريبه والزوج لزوجته والعكس(١) .

٢٩ - تقبل شهادة الوصى فى غير ما أوصى به مما لايتعلق به قبض أو إقباض

٣٠ - تقبل شهادة الأجير المشترك فى غير مااستؤجر عليه .

٣١ - الجرح يكون بكل فعل أو ترك محرمين فى اعتقاد المجروح لايتسامح بمثلهما أو كان الفعل اوالترك جرأة .

٣٢ - يشترط فى شهود الجرح والتعديل العدالة سواء اعتبرت خبراً أو شهادة .

٣٣ - يكفى فى شهادة التعديل أن يقول هو عدل مقبول الشهادة .

٣٤ - لايكفى الاجمال فى شهادة الجرح لابد أن يفصل ليعرف الحاكم أن ذلك جرح فقد يعتقد الجارح ماليس بجرح جرحا .

٣٥ - لايجوز لشاهد الجرح إذا علم أن الشاهد المجروح شهد بالحق أن يجرحه لأن فيه إعانة على باطل وهو تفويت الحق على من استحقه .

٣٦ - تقبل شهادة الجرح قبل الحكم أو بعده إذا عرف الحاكم تأثيرها على الحكم فالرجوع إلى الحق فضيلة .

٣٧ - شهادة الجارح أولى وإن كثر المعدل لأن الجارح شهد بما يقدح

---

(١) لأن القاضى إذا اتهم الشاهد بالمحاباة لمؤجره أو قريبه أو أحد الزوجين فإنه لايظن صدقهم وأما إذلم يتهم الحاكم فى شهادة القريب لقريبه والزوج لزوجته أوالعكس فإن شهادتهم تقبل .

فى عدالة المجروح فهى مثبتة والمعدل ناف والمثبت مقدم على النافى أو غير عالم وعدم العلم ليس علماً بالعدم .

٢٨ ـ إذا تعذر وصول الشاهد إلى متولى القضية لأداء الشهادة فتقدم الشهادة بالكتابة على الشهادة بالإرعاء إذا كان خط الشاهد وعدالته معروفين لأن الكتابة قد أرشد إليها الشارع .

٢٩ ـ إذا كان الشهود لايكتبون ولا وجد كاتب عدل يكتب شهادتهم فيصح الإرعاء إلا فى الشهادة على الحدود فلا يصح الإرعاء لإحتمال أن يأتى الشاهد الأصلى بشبهة تدرأ الحد لا يأتى بها الراعى .

٤٠ ـ الإرعاء هو أن يدلى الشاهد الأصلى بشهادته إلى عدلين يحملان عنه الشهادة .

٤١ ـ يصح أن يحمل فرعان على كل من الشاهدين الأصلين كما يصح أن يكون الفرعان رجلا وامرأتين .

٤٢ ـ إذا رعت المرأة شهادتها فى عورات النساء فلا بد أن يكون الفرعان رجلين أو رجلا وامرأتين .

٤٣ ـ يصح إرعاء رجل وامرأتين على مثلهم .

٤٤ ـ كيفية الإرعاء أن يأتى الفرعان بما يدل على أن الأصل أشهدهما أنه يشهد بكذا وكذا ولا بد أن يأتى الفرعان باسم الأصل .

٤٥ ـ يقبل تعديل الفروع للأصول .

٤٦ ـ يكفى شاهد واحد أو رعيان عن شاهد أصل مع امرأتين أو يمين المدعى .

٤٧ - إختلاف الشاهدين فى الزمان والمكان إقراراً وإنشاء فيما يحتمل تعدد الواقعة لا يقدح فى الشهادة وإن لم يحتمل تعدد الواقعة فالإختلاف قدح فى الشهادة .

٤٧ - إذا كان اختلاف الشاهدين فى القدر فتصح الشهادة فيما اتفقا عليه وشملته الدعوى .

٤٩ - إذا كانت شهادة أحد الشاهدين المختلفين قد شملتها الدعوى فيعمل بها وعلى المدعى إكمال نصاب الشهادة بما شملته الدعوى أو اليمين المتممة .

٥٠ - إذا اختلف الشاهدان فى صفة الإنشاء فى العقود وغيرها كالخيار فى المبيع وتأجيل الثمن نفياً وإثباتاً فتكمل شهادة المثبت إذا كانت مطابقة للدعوى وإذا لم تطابق الدعوى فلا يعمل بها ومثله إختلاف الشاهدين فى قدر العوض .

٥١ - إذا ادعى أحد المتبايعين المعاملة وأنكرها الآخر من أصلها واختلف على قدر الثمن فلا يعمل بشهادة من طابق الدعوى حتى تثبت المعاملة .

٥٢ - يعمل بشهادة من طابقت شهادته الدعوى وتكمل وتلغى المخالفه .

٥٣ - إذا تعارضت البينتان ولم يمكن استعمالهما ترجح الخارجة وهى بينة من لم يكن الظاهر معه وإذا كانتا خارجتين معا رجع إلى الترجيح فإن لم يكن ثمة مرجح لأحدهما قسم بينهما وتقدم المثبتة على النافية .

٥٤ - إذا أضافت الشهادتان المتعارضتان البيع أو نحوه الى شخص واحد باعه منهما فترجح الأسبق زمناً إذا لم تقيد البيع بخيار لإحتمال التفاسخ .

٥٥ - يعمل فى تعارض الشهادتين فى الوصية بالأخرى لإحتمال رجوعه عن الوصية الأولى .

٥٦ - إذا تعارضت البينتان ولا مرجح لإحداهما فلذى اليد لأن الثبوت قد أيد حقه وإذا لم يكن ذو يد فيقسم بينهما(١) .

٥٧ - إذا كانت إحدى البينتين مؤرخة والأخرى مطلقة فإن احتمل تعدد الواقعة عمل بهما وإلا قسم بينهما(٢) .

٥٨ - إذا كانت إحدى البينتين المتعارضتين مؤرخة بقبل الموت أو الجنون أو الغيبة بزمن لا يحتمل بعده تعاملا آخر فيحكم بتقدم المطلقة .

٥٩ - لا تسمع شهادة من المدعى بعد طلبه اليمين من المدعى عليه ومضيه فيها .

٦٠ - تبطل الشهادة برجوع الشهود بوجه الحاكم بعد الحكم وقبله لأن مستند الحكم الشهادة وقد رجعوا عنها .

٦١ - يضمن الشهود ما لحق المشهود عليه ما يتعذر إرجاعه ويشترك معهم الفروع إذا رجعوا جميعاً ويكون الضمان على الرؤوس إلا النساء مع الرجال فالنصف .

٦٢ - إذا كان قبول الشهادة مترتب على المزكين ورجعوا عن التزكية فيضمنون بالحق المشهود عليه .

٦٣ - لا يتم ثبوت النسب بالشهادة إلا بالتدريج ويكفي لشهود الاستناد إلى الشهرة .

٦٤ - لا تتم الشهادة على الشيء إلا بالتمييز بإشارة أو إسم أو صفة أو حدود مميزة وكذلك الحق .

---

(١) لأنه يحتمل تقدم لمطلقة و يحتمل تأخرها .

٦٥ - لا يستصحب الحال فى الشهادة إذا قال الشهود كانت ملكه إلا إذا كانت العين المشهود بها فى يد المشهود له أو قال الشهود ولا نعلمها انتقلت عن ملكه .

٦٦ - إذا شهد الشهود على إقرار المدعى عليه أنه أقر أن العين المشهود بها كانت ملك أو بيد المشهود له فعلى المقر إثبات الناقل .

٦٧ - تصح الشهاده المركبة إذا أدت المعنى المراد ويعمل بها .

٦٨ - لا تصح الشهادة على نفى إلا إذا اقتضت إثباتا كالشهادة بأخصية الوراثة أنه لا وارث للمؤرث إلا فلان وفلان فالإستثناء أقتضى الإثبات .

٦٩ - لا تقبل شهادة وكيل قد خاصم فى تلك الدعوى ولو بعد العزل.

٧٠ - تقبل شهادة جماعة على حق عام أو أى مصلحة عامة لأنهم لم يشهدوا بحق خاص لهم .

٧١ - لا تقبل الشهادة فى حق آدمى محض لغير مدع(١) .

٧٢ - لا تصح شهادة على حكم من حاكم أكذبهم بأنه لم يحكم .

٧٣ - لا يحكم بشهادة فرع رعى لشهادة اختل أصله بما يقدح فى شهادته لا إذا اختل الفرع فيرجع إلى الأصل .

٧٤ - إذا مات الشاهد أو كان قبول شهادته متوقف على التعديل ثم عدل فتقبل شهادته .

---

(١) لما هو متفق عليه من حديث عمران بن الحصين عن رسول الله صلوات الله عليه قال خير القرون قرنى ثم الذين يلونهم ثم يأتى من بعدهم قوم يشهدون ولا يستشهدون ومثله عند بن حبان فى صحيحة من حدث عمير

٧٥ - لا يجوز للشاهد أن يشهد بما وجد فى مذكرته مكتوباً بخطه أو إمضائه أو تحت ختمه ولم يذكره جملة وتفصيلا كما لا يجوز للحاكم ذلك .

٧٦ - يجوز للشاهد أن يشهد بما وجده فى مذكرته مكتوباً بخطه أو إمضائه أو تحت ختمه وهو ذاكر له جملة ولو التبس عليه تفصيله كما يجوز للحاكم ذلك .

٧٧ - يجوز للوسيط بين المتخاصمين إذا لم تتم وساطته أن يشهد بما سمع منهم ولو شرط عليه عدم الشهادة لأنه قد تحمل واجباً وهى الشهادة .

٧٨ - تصح شهادة من لم يصر على إنكارها بعد الإنكار المحتمل للسهو أو النسيان ثم ذكر .

٧٩ - لابد للشاهد فى جواز شهادته على الفعل من رويته للفعل من الفاعل وعلى القول بريته صاحب القول وسماع صوته وكذا فيما يحتاج إلى النظر والسمع والشم واللمس ومعرفته قدر الجنايات من آمة وهاشمة وباضعة ونحو ذلك .

٨٠ - إذا كانت الشهادة على القول وكان القائل فى منزل خال من غيره وعلم به الشاهد علما يقيناً أنه صاحب الكلام فيجوز أن يشهد على قوله بدون رؤيته .

٨١ - يشترط فى الشاهد معرفة المشهود عليه أو ملازمته من حين تحمله الشهادة حتى أدائها أو تعريف عدلين مشاهدين أو عدلتين أو رجل وامرأتين باسم المشهود عليه ونسبه .

٨٢ - يكفى فى إثبات النسب والنكاح والموت والوقف الشهرة فى المحلة مع التصريح من الشاهد بذلك .

٨٣ - إذا عورضت الشهادة المستندة إلى الشهرة بما هو أقوى منها لم يبق لها حكم فقد يكون مصدر الشهرة الهزل أو الكذب .

٨٤ - يشترط في الشهادة على الملك غير المنقول تصرف المشهود له فيه ونسبته إليه وعدم المنازع له فيما مضى وثبوت يده عليه ثلاث سنوات فما فوق مع تصريح الشاهدان ذلك مستند شهادته إلا إذا غلب ظنه أنه للغير فلا يجوز له أن يشهد .

٨٥ - إذا عورضت الشهادة المستندة إلى تصرف المشهود له فى العين المشهود عليها وثبوت يده عليها ثلاث سنوات بشهادة قاطعة مستندة إلى حجة قوية فترجح المعارضة .

٨٦ - الوثائق الخطية إذا لم يبق أحد من كتابها وشهودها التعريف بالخط وعدالة كاتبه من عارف عدل أو شهادة يغلب ظن الحاكم صدقها كاف فى اعتبارها حجة يعمل بها وكذلك يعمل فيما يكتب من أوراق المعاملات خارج اليمن إذا تعذر وصول الكاتب والشهود .

٨٧ - للناسى أو الملتبس عليه تفصيل القضية مع معرفته لها جملة أن يعتمد فى التفصيل على المخطوط بخط العدل الثقة فى صكوك المعاوضات .

الوكالة

١ — الوكاله أو المحاماه هى نيابة مكلف عن مكلف مختار بأى عمل أو منفعة .

٢ — الوكيل أو المحامى هو المناب من مكلف مختار .

٣ — لا يصح التوكيل فى أعمال العبادة البدنية كالصلاة والصوم والحج للمقتدر عليها ولا فى أداء اليمين واللعان وفعل المحظور والظهار لأنه منكر

من القول ولا فى أداء شهادة غير الارعاء ولا فيما ليس للأصل توليه بنفسه فى الحال إلا تعيين المرأة من يزوجها مع عدم الولى والحاكم فيصح وليس لها أن تتولى ذلك بنفسها .

٤ - يصح التوكيل فى كل ما يجوز للموكل توليه بنفسه فى النكاح والطلاق ولو طلق بدعيا ويقع إلا إذا شرط عليه طلاق السنة فلا يقع البدعى .

٥ - يصح التوكيل فى القصاص والإدعاء به واستيفائه ولا يلزم حضور أولياء الدم .

٦ - يصح التوكيل فى الاحياء إذا قصد الوكيل مباشرة الإحياء للموكل .

٧ - تصح الوكالة معلقة ومشروطة ومؤقتة وبلفظ الأمر وبالكتابة والإشارة المفهمة وبالوصية فى الحياة .

٨ - تبطل الوكالة بردها من الوكيل .

٩ - يصح التوكيل فى إثبات الحد وإقامته(١) .

---

(١) عن أبى هريرة وزيد بن خالد أنهما قالا أن رجلا من الأعراب أتى رسول الله صلوات الله عليه فقال يا رسول الله أنشدك الله ألا قضيت بكتاب الله وقال الخصم الآخر وهو أفقه منه نعم فأقض بيننا بكتاب الله وأذن لى فقال رسول الله صلوات الله عليه قل قال إن أبنى كان عسيفا على هذا فزنا بامرأته وإنى أخبرت أن على ابنى الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة فسئلت أهل العلم فأخبرونى أن على ابنى جلد مائة وتغريب عام وأن على امرأة هذا الرجم فقال رسول الله صلوات الله عليه والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله الوليدة والغنم رد وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا انيس (لرجل من أسلم) إلى امرأة هذا فإن اعترفت فأرجمها قال فغدا عليها فاعترفت فأمر رسول الله صلوات الله عليه فرجمت رواه الجماعة (والعسيف الأجير) وقد تقدم الحديث فى الحدود .

١٠ — المعتبر فيما يفعله الوكيل القصد ولو لم يضف إلى موكله .

١١ — تتعلق الحقوق بالموكل فى البيع والإجارة والصلح بمال وفى النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد والخلع والصدقة والإعارة والهبة والقرض والإبراء والرهن والوقف ولو لم يضف إلى الموكل مع قصد الوكيل فعل ذلك عن الموكل .

١٢ — إذا خالف الوكيل فى الوكالة المطلقة المعتاد فينقلب فضوليا .

١٣ — إذا استهلك ما باعه الوكيل بغبن ضمنه الوكيل مع جهل المشترى إن تعذر إرجاعه .

١٤ — لا يصير الوكيل فضوليا فيما فعله ولو مع التعيين فيما يحصل للموكل من ربح أو زيادة أو نقد الثمن معجلا إلا إذا كان للموكل قصد فى عدم مخالفة المعين فينقلب فضوليا(٢) .

١٥ — ينقلب الوكيل فضوليا فيما حصل فيه نقص أو خسارة ،

١٦ — إذا كان للموكل قصد فى التوكيل بالبيع نسيئة لا يكون معها ربا فليس للوكيل أن يبيعه نقدا .

---

(١) عن عروة بن أبى الجعد البارقى أن النبى صلوات الله عليه أعطاه دينارا ليشترى به له شاة فاشترى له به شاتين فباع أحدهما بدينار وجاءه بدينار وشاة فدعا له بالبركة فى بيعة وكان لو اشترى التراب لربح فيه رواه أحمد والبخارى وأبو داود وعن حبيب بن أبى ثابت عن حكيم بن حزام أن النبى صلوات الله عليه بعثه ليشترى له إضحية بدينار فاشترى اضحية فأربح فيها دينارا فاشترى أخرى مكانها فجاء بالأضحية والدينار إلى رسول الله صلوات الله عليه فقال ضح بالشاة وتصدق بالدينار رواه الترمذى وقال لا نعرفه إلا من هذا الوجه وحبيب بن أبى ثابت لم يسمع عندى من حكيم ولأبى داود نحوه من حديث أبى حصين عن شيخ من أهل المدينة عن حكيم .

١٧ - تصرف الوكيل قبل العلم بالوكالة تصرف فضولى وتعتبر الوكالة إجازة .

١٨ - إذا تلف الثمن فى يد الوكيل بعد الشراء أو قبله بدون جناية ولا تفريط ولا مطل فعلى الموكل .

١٩ - إذا جحد المشترى غير الثقة البيع أو قبض الثمن ولا بينة للوكيل فلا يضمن إذا كان العرف تسليم المبيع قبل الثمن وبدون إشهاد وهو غير أجير .

٢٠ - إذا كان الوكيل أجيرا وكان المشترى ثقة وجحد البيع أو قبض الثمن فإن الوكيل يضمن ضمان الأجير .

٢١ - ليس للوكيل التصرف مرة ثانية فيما رد عليه فى الوكالة المحدودة لا المطلقة فله ذلك .

٢٢ - لا يلزم الموكل دفع ثمن زيادة المشترى .

٢٣ - البينة على الوكيل فى إثبات الوكالة إذا نفيت لأن الأصل عدمها وكذا فى غير العرف والعادة والزيادة .

٢٤ - إذا نوى الوكيل الشراء لنفسه فالعبرة بالقصد كالنكاح .

٢٥ - تتجدد الوكالة إذا كانت بلفظ يفيد التجديد أو التكرار ككل

٢٦ - الوكالة لقبض كل دين وكل غلة للموكل لا تشمل المستقبل إلا إذا قصد شموله .

٢٧ - يصدق الوكيل فى القبض لأنه إقرار وفى التلف إذا لم يكن أجيرا ولا جنى ولا فرط لأنه قد صار بعد القبض أمينا والقول قوله

٢٨ - يجوز للوكيل توليه لطرفى عقد النكاح وكل ما تتعلق الحقوق بالوكيل مع الاضافة إلى الموكل وإذا لم يضف إلى الموكل فلا يجوز له تولى طرفى العقد .

٢٩ - يجوز للوكيل تعديل بينة الخصم .

٣٠ - الأقرار من وكيل الخصام والمدافعة غير معتبر وغير ملزم للموكل ولو مفوضا وكذا المصالحة إلا إذا وكل بهما .

٣١ - لا يعتبر نكول الوكيل عن اليمين اقرارا لأن اليمين لا تلزمه .

٣٢ - ليس للوكيل قبض ما تولى إثباته إلا لعرف .

٣٣ - ليس للوكيل أن يوكل غيره إلا إذا فوض أو جرى عرف وعزل الوكيل أو موته عزل لمن وكله .

٣٤ - ليس للوكيل الإبراء إلا إذا أذن له الموكل .

٣٥ - ليس لأحد الوكيلين الانفراد بالتصرف إلا لعرف أو قرينة حال أو مقال أو خشية فوته بانتظار الوكيل الآخر فله الانفراد إذا لم يشرط الموكل إجتماعهما .

٣٦ - تبطل الوكالة بموت أحد الوكيلين أو عزل نفسه لا عزل الموكل لأحدهما فلا تبطل وكالة الآخر .

٣٧ - ليس لمن وكل فى حفظ مال التصرف فيه .

٣٨ - ليس للوكيل المفوض أن يتصرف فيما فيه مضرة أو نقص على الموكل .

٣٩ - يعزل الوكيل بعزل الموكل مطلقا سواء كان بحضور الخصم أو بغير حضوره وسواء نصب بطلب الخصم أو عن غير طلبه وسواء كان وكيل مدافعه أو مطالبه وكذلك عزل الوكيل نفسه .

٤٠ - ليس للوكيل عزل نفسه إلا بوجه الموكل أو إعلامه بكتابة أو رسول .

٤١ - يعزل الوكيل بموت الموكل لإنتقال المال والحق إلى الوارث وبزوال عقله لأنه قد صار غير جائز التصرف وبإخراج المالك المال الموكل به عن يده أو ملكه .

٤٢ — تبطل الوكالة إذا زال عقل الوكيل ولا تعود بعود عقله إلا بتجديدها مرة ثانية .

٤٣ — تبطل الوكالة بردة الموكل مع اللحوق بدار الحرب وإذا لم يلحق كان تصرف الوكيل موقوفا حتى يتوب أو يلحق .

٤٤ — تبطل الوكالة بردة الوكيل إن لحق بدار الحرب وأما إذا لم يلحق فلا تبطل إلا فيما لا يصح توكيل الكافر فيه .

٤٥ — إذا تقارن بيع الوكيل والموكل رجح عزل الوكيل ويثبت بيع الموكل .

٤٦ — إذا لم يعرف الأسبق من بيع الوكيل والموكل فيقسم المبيع بين المشتريين ولهما الخيار .

٤٧ — يكفى خبر الواحد بالعزل أو الموت أو زوال العقل أو الردة أو اللحوق وليس للوكيل التصرف بعد ذلك .

٤٧ — ليس للوكيل بعد فسخ المبيع الموكل به بيعه مرة ثانية سواء كان الفسخ بحكم أو تراض أو نقض للمبيع من أصله كخيار الرؤية وكذا الإجارة والرهن إذا تخارج .

٤٨ — كل ما فعله الوكيل بعد العزل سواء كان قبل العلم أو بعده موقوف على الاجازة كتصرف الفضولى .

٤٩ — لا يضمن المستعير أو المباح له أو الموهوب له من وكيل بها إذا رجع الموكل عنها أو عزل الوكيل وقد استعمل المعار أو المباح أو الموهوب قبل العلم بالعزل أو الرجوع لا بعد العلم بهما فيضمنوا كما لا يضمن الوكيل ذلك قبل العلم لأنه مستصحب الوكالة .

٥٠ — تنقلب الوكالة بالأجرة إجارة لها أحكامها .

٥١ — يلزم للوكيل بالأجرة حصة ما فعل من الأجرة المسماة عند الإختلاف وأجرة المثل اللازمة لذلك العمل فى غير المسماة .

الهبة والهدية وإجابة الدعوة والعمرى والرقبى

١ — الهبة هى تمليك مالك جايز التصرف مايصح تملكه آخر بغير عوض وقبلها الآخر(١) والهدية هى المكارمة من مالك لآخر يقصد بها إستجلاب المودة وتملك بالقبض أو التخلية .

---

(١) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال لو دعيت إلى كراع أو ذراع لأجبت ولو أهدى إلى ذراع أو كراع لقبلت رواه البخارى وعن أنس قال قال رسول الله صلوات الله عليه لو أهدى إلى كراع لقبلت ولو دعيت عليه لأجبت رواه أحمد والترمذى وصححه وعن خالد بن عدى أن النبى صلوات الله عليه قال من جاءه من أخيه معروف من غير إشراف ولا مسئلة فليقبله ولا يرده فإنما هو رزق ساقه الله إليه رواه أحمد وعن عبد الله بن بسر قال كانت أختى تبعثنى بالشىء إلى النبى صلوات الله عليه تطرفه إياه فيقبله منى وفى لفظ كانت تبعثنى إلى النبى صلوات الله عليه بالهدية فيقبلها رواها أحمد قال فى المنتقى وهو دليل على قبول الهدية برسالة الصبى لأن عبد الله بن بسر كان كذلك مدة حياة رسول الله صلوات الله عليه وعن أم كلثوم بنت أبى سلمة قالت لما تزوج النبى صلوات الله عليه أم سلمة قال لها إنى قد أهديت إلى النجاشى حلة وأواقى من مسك ولا أرى النجاشى إلا قد مات ولا أرى هديتى إلا مردودة فإن ردت على فهى لك قالت وكان كما قال رسول الله صلوات الله عليه وردت عليه هديته فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة رواه أحمد .

٢ - إذا كان الموهوب مصاحباً لما لا تصح هبته فتصح الهبة فيما تصح هبته وتبطل فيما لا يصح .

٣ - يعتبر فى الموهوب أن يكون معلوما عند الواهب والموهوب له جملة وتفصيلا .

٤ - تصح الهبة بالمجهول إذا فسر بعد الهبة ،

٥ - تصح الهبة للصبي والمجنون ويتسلمها لهما متولى أموالهما .

٦ - إذا كافأ الموهوب له أو المهدى له الواهب أو المهدى بدون شرط ظاهراً أو متواطؤ عليه فهى مكارمة(١) .

٧ - إذا كانت الهبة بعوض مشروط أو متواطأ عليه ولو غرضاً أو منفعة فهى بيع وإذا لم يحصل العوض فيلزم الموهوب له إرجاع الهبة لصاحبها لأن الرضا منه مشروط بالعوض .

٨ - يثبت للهبة بعوض مشروط أو متواطأ عليه أحكام البيع .

٩ - ما وهب لله وللعوض فالنصف يكون لله والنصف الآخر للعوض يلزم الموهوب له تسليم العوض المشروط عيناً أو منفعة وهى كالبيع إذا أسقط البائع عن المشترى بعض الثمن .

١٠ - يصح الرجوع عن الهبة بعوض قبل تسليم العوض لا بعده فله حكم البيع(٢) .

١١ - إذا رجع الواهب عن هبته التى بغير عوض وقد أنفق عليها الموهوب له فله الرجوع على الواهب بالنفقة لأنه غره .

---

(١) عن عائشة قالت كان النبي صلوات الله عليه يقبل الهدية ويثيب عليها رواه أحمد والبخارى وأبو داود والترمذى .

(٢) عن بن عمر عن النبي صلوات الله عليه قال من وهب هبة فهو أحق بها ما لم يثب عليها رواه الحاكم وصححه ابن حزم .

١٢ – إذا رجع الواهب فى الهبة المشروطة بعوض ظاهر أو مضمر فليس للموهوب له الرجوع بالنفقة لأنه قد علم أنها لم تطب نفس الواهب إلا بالعوض وهو بعدم الوفاء متبرع بالنفقة .

١٣ – يأثم الراجع عن هبته بغير عوض إلا الوالد فلا يأثم إذا رجع عن هبته لولده(١) .

١٤ – لايقع الرجوع إلا مع بقاء الواهب والموهوب له فاذا مات الموهوب له فلا رجوع كما لايقع الرجوع إذا استهلكت الهبة حسا أو حكما أو زادت زيادة متصلة .

١٥ – تنفذ الهبة من رأس المال إذا كانت فى الصحة ومن الثلث فى المرض سواء كان المرض مخوفا أو غير مخوف لأن التصرفات عند المرض إنما يقصد بها الوصية .

---

(١) أخرج أحمد وأهل السنن وبن حبان والحاكم من حديث بن عباس وبن عمر أن النبي صلوات الله عليه قال لا يحل لرجل أن يعطى العطية فيرجع عنها إلا الوالد فيما يعطى ولده وعن عائشة أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه كان نحلها جاد عشرين وسقا من ماله بالغابة فلما حضرته الوفاة قال يا بنية إنى كنت نحلتك جاد عشرين وسقا ولو كنت جددته واحترثته كان لك وإنما هو اليوم مال وارث فاقتسموه على كتاب الله رواه مالك فى الموطأ وعن بن عباس أن النبي صلوات الله عليه قال العائد فى هبته كالعائد يعود فى قيئه متفق عليه وزاد أحمد والبخارى ليس لنا مثل السوء ولأحمد فى رواية قال قتادة ولا أعلم القيء إلا حراما وعن طاوس أن بن عمر وابن عباس رفعاه إلى النبي صلوات الله عليه قال لا يحل للرجل أن يعطى العطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطى ولده ومثل الرجل يعطى العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب أكل حتى إذا شبع قاء ثم رجع فى قيئة رواه الخمسة وصححه الترمذى .

١٦ — إذا كانت الهبة بعوض غير مال ولا غرض فالظاهر عدم طيبة نفس الواهب بإخراجها عن ملكه إلا بما شرط .

١٧ — إذا طلب المهدى من المهدى اه عوضا لزمه العوض(١) .

١٨ — لاتصح الهبة بعين لميت لفقدان التراضى إلا تحمل دين على فقير

١٩ — تصح الهبة بإسقاط الدين أوحملانه وتصح للوصى لتكفين الميت أو قضاء دينه لأن التراضى حاصل بين الواهب والوصى أو من يلزمه قضاء دينه(٢) .

---

(١) أخرج أحمد وبن حبان من حديث بن عباس وأبو داود والنسائى من حديث أبي هريره أن أعرابيا وهب للنبي صلوات الله عليه هبة فأثابه عليها قال رضيت قال لاقالا فزاده قال أرضيت قال لاقال فزاده قال أرضيت قال نعم فقال النبي صلوات الله عليه وأيم الله لاأقبل هدية بعد يومى هذا إلا أن يكون مهاجريا أو قرشيا أو أنصاريا أو دوسيا أو ثقفيا .

(٢) عن جابر قال توفى رجل فغسلناه وحنطناه وكفناه ثم أتينا به النبي صلوات الله عليه فقلنا تصلى عليه فخطى خطوة ثم قال أعليه دين قلنا ديناران فانصرف فتحملهما أبو قتاده فأتيناه فقال أبو قتاده الديناران على فقال النبي صلوات الله عليه قد أوفى الله حق الغريم وبرأ منه الميت قال نعم فصلى عليه ثم قال بعد ذلك بيوم ما فعل الديناران قال إنما مات أمس قال فعاد اليه من الغد فقال قد قضيتهما فقال النبي صلوات الله عليه الآن بردت عليه جلده رواه أحمد وعن مسلمة بن الأكوع قال كنا عند النبي فأتى بجنازة فقالوا يا رسول الله صل عليها قال هل ترك شيئاً قالوا لا فقال هل عليه دين قالوا ثلاثة دنانير قال صلوا على صاحبكم فقال أبوقتاده صل عليه يا رسول الله وعلى دينه فصلى عليه رواه أحمدوالبخارى والنسائى وروى هذه القصة الخمسة إلا أبا داود وجدت أى قتاده وصححه الترمذى وقال فيه النسائى وبن ماجه فقال أبوقتاده أنا أتكفل به وعن جابر قال كان النبي صلوات الله عليه لايصلى على رجل مات عليه دين فأتى بميت فسأل عليه دين قالوا نعم ديناران فقال صلوا على صاحبكم فقال أبو قتاده هما=

٢٠ – تحرم الهبة على واجب أو محضور وكذا الصدقة والنذر وسائر التمليكات ومن ذلك الرشوة وهدايا الأمراء(١) .

٢١ – الصدقة هى إعطاء مالك لآخر شيئا من ملكه لا يبتغى عوضا ظاهراً ولا مضمر أو هى كالهبة إلا فى العوض .

٢٢ – تقبل هدايا الكفار كما يهدى لهم(٢) .

= على يارسول الله فصلى عليه فلما فتح الله على رسوله قال أنا أولى بكل مؤمن من نفسه فمن ترك دينا فعلى ومن ترك مالا فلورثته رواه احمد وأبوداود والنسائى .

(١) عن عبدالله بن عمرو قال لن رسول الله صلوات الله عليه الراشى والمرتشى رواه الخمسة إلا النسائى وصححه الترمذى وعن أبى هريره قال قال رسول الله صلوات الله عايه لعنة الله على الراشى والمرتشى فى الحكم رواه أحمد وأبو داود والترمذى وعن ثوبان قال لعن رسول الله صلوات الله عليه الراشى والمرتشى والرائش (يعنى الذى يمشى بينهما) رواه أحمد.

عن أبى حميد الساعدى أن النبى صلوات الله عليه أستعمل رجلا من الأزد يقال له ابن التيبه على الصدقة فجاء فقال هذا لكم وهذا أهدى لى فقام النبى صلوات الله عليه على المنبر فحمد الله وأثنى عليه وقال ما بال العامل نبعثه فيجى فيقول هذا لكم وهذا أهدى لى ألا جلس فى بيت أمه أو أبيه فينظر أيهدى له أملا لا يأتى أحد منكم بشيىء فى ذلك إلا جاء به يوم القيمة إن كان بعيرا فله رغاء أو بقرة فلها خوار أو شاة تبعر ثم رفع يديه حتى رأينا عفرة إبطيه ثم قال اللهم هل بلغت رواه ابو داود واخرجه البخارى ومسلم .

(٢) عن على رضى الله عنه قال أهدى كسرى لرسول الله صلوات الله عليه فقبل منه وأهدى له قيصر فقبل وأهدت له الملوك فقبل منها رواه احمد والترمذى وفى حديث عن بلال المؤذن مختصر لأبى داود من حديث طويل قال بلال أنطلقت حتى أتيت النبى صلوات الله عليه وإذا أربع ركائب مناخات عليهن أحمالهن فاستأذنت فقال لى أبشر فقدجاءك الله بقضائك قال ألم تر الركائب المناخات الأربع فقلت بلى فقال إن لك رقابهن وما عليهن فإن عليهن كسوة وطعاما أهداهن إلى عظيم فدك فاقبضهن واقض دينك وفى =

... ...

= الحديث أن بلالا كان يتولى نفقة النبي صلوات الله عليه وكان إذا أتى النبي إنسان مسلما عاريا يأمر بلالا ان يستقرض له البرد حتى ازمته ديون فقضاها عنه رسول الله صلوات الله عليه بالأربع الركائب وما عليها وعن عبدالرحمن من علقمه الثقفى عند النسائى قال لما قدم وفد ثقيف قدموا معهم بهدية فقال النبي صلوات الله عليه أهدية أم صدقة فإن كانت هدية فإنما يبتغى بها وجه رسول الله وقضاء الحاجة وإن كانت صدقة فإنما يبتغى بها وجه الله قالوا لابل هدية فقبلها منهم وعن أسماء بنت أبى بكر قالت أتتنى أمى راغبة فى عهد قريش وهى مشركة فسألت النبي صلوات الله عليه أصلها قال نعم متفق عليه زاد البخارى قال بن عيينة فأنزل الله فيها لاينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ومعنى راغبة أى طامعة تسألنى وعن عامر بن عبدالله بن الزبير قال قدمت قتيله إبنة عبدالعزى بن سعد على ابنتها اسماء بهدايا صباب وإقط وسمن وهى مشركة فأبت أسماء أن تقبل هديتها وتدخلها بيتها فسألت عائشة النبي صلوات الله عليه فانزل الله تعالى لاينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين الى آخر الآية فأمرها أن تقبل هديتها وأن تدخلها بيتها رواه أحمد وعن انس عند الشيخين أن أكيدر دومة أهدى لرسول الله صلوات الله عليه جبة سندس ولأبى داود أن ملك الروم أهدى إلى النبي صلوات الله عليه مستقة سندس فلبسها وعن انس أيضا عند أبى داود أن ملك ذى يزن أهدى إلى رسول الله حلة أخذها بثلاثة وثلاثين بعيرا فقبلها وعن على أيضا عند الشيخين أن أكيدر دومة الجندل أهدى إلى النبي صلوات الله عليه ثوب حرير فأعطاه عليا وقال شققه خمرا بين الفواطم وعن أبى حميد الساعدى عند البخارى قال غزونا مع رسول الله تبوك وأهدى ابن العلما للنبي صلوات الله عليه بردا وكتب له ببحركهم وجاء إلى رسول الله صاحب أيله بكتاب وأهدى إليه بغلة بيضاء وفى مسلم أهدى فروة الجذامى إلى رسول الله بغلة بيضاء ركبها يوم حنين وعن بريدة عند إبراهيم الحربى وبن خريمة وبن عاصم أن أم القبط أهدى إلى رسول الله صلوات الله عليه جاريتين وبغلة فكان يركب البغلة فى المدينة وأخذ أحدى الجاريتين لنفسه فولدت له إبراهيم ووهب الأخرى لحسان وفى كتاب الهدايا لأبراهيم الحربى اهدى يوحنا بن روبة إلى النبي صلوات الله عليه بغلته البيضاء وعن أنس ايضا عند البخارى وغيره أن يهودية أتت النبي بشاة مسمومة فأكل منها الحديث .

٢٣ — يجوز الإهداء من الصدقة(١) .

٢٤ — القول قول نافى الفساد و نافى العوض .

٢٥ — إذا أمكن وجود فوائد من بعد الهبة فالقول قول الموهوب له وإذا لم يمكن القول قول الواهب .

٢٦ — القول قول الواهب فى عدم قبول الموهوب له والبينة على مدعى القبول .

٢٧ — العمرى والرقبى(٢) هى إعطاء مالك من ملكه أرضا أو داراً أونحو ذلك لشخص آخر عطاء مؤبداً أو مطلقا أو له ولعقبه نحوأن يقول أعمرتك أو أرقبتك دارى أو دابتى فتصير العين المعمرة أو المرقبة ملكا لمن

---

(١) عن انس أن النبى صلوات الله عليه أتى بلحم قال ما هذا قالوا شىء تصدق به على بريرة فقال هولها صدقة ولنا هدية .

(٢) عن أبى هريرة عن النبى صلوات الله عليه قال العمرى ميراث لأهلها أو قال جايزة متفق عليه وعن زيد بن ثابت قال قال رسول الله من أعمر عمرة فهى لمعمره محياه ومماته لا ترقبوا من أرقب شيئا فهو سبيل الميراث رواه أحمد وأبو داود والنسائى وعن بن عباس قال قال رسول الله العمرى جايزة لمن أعمرها والرقبى جايزة لمن أرقبها رواه أحمد والنسائى وعن بن عمر قال قال رسول الله لا تعمروا ولا ترقبوا فمن أعمر شيئا أو أرقبه فهو له حياته ومماته رواه أحمد والنسائى وعن جابر قال قضى رسول الله بالعمرى لمن وهبت له متفق عليه وفى لفظ أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها فمن أعمر عمرى فهى للذى أعمر حيا أو ميتا ولعقبه رواه أحمد ومسلم وفى رواية قال العمرى جايزة لأهلها والرقبى جايزة لأهلها رواه الخمسة وفى رواية من أعمر رجلا عمرى له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها وهى لمن أعمر وعقبه رواه أحمد ومسلم والنسائى وبن ماجه وفى رواية قال ايما رجل أعمر عمرى له ولعقبه فإنها للذى يعطاها لاترجع للذى أعطاها لأنه أعطى عطاء وقعت =

أعمره وأرقبه وتورث منه(١) .

٢٨ – تصح العطية مدة مؤقتة كأعمرتك عشر سنين أو ماعشت فقط فلايستحق المعمر أو المرقب إلا ذلك المقدار وما عاش لأنها كالعارية المؤقتة

٢٩ – تكون القواعد الأصلية والفرعية فى العطية المؤقتة للمعطى له .

٣٠ – إذا أسكن مالك آخر عرصة بشرط البناء فالعبرة بالتراضى .

النـــذر

١ – النذر هو إيجاب المرء على نفسه مالا أو عملا كالنذر على المصالح والفقراء ونحو ذلك أو الصلاة أو الإعتكاف(٢) .

٢ – يشترط فى الناذر التكليف والإختيار .

=فيه المواريث رواه أبو داود والنسائى والترمذى وصححه وفى رواية أن النبى صلوات الله عليه قضى بالعمرى أن يهب الرجل للرجل ولعقبه الهبة ويستثنى إن حدث بك حدث ولعقبك فهى إلى والى عقبى إنها لمن أعطيها ولعقبه رواه النسائى وعن جابر أيضا أن رجلا من الأنصار أعطى أمة حديقة من نخيل حياتها فماتت فجاء إخوته فقالوا نحن فيه شرع سواء ، قال فأبى فأختصموا إلى النبى فقسمها بينهم ميراثا رواه أحمد .

(١) عن جابر إنما العمرى التى أجازها رسول الله صلوات الله عليه أن يقول هى لك ولعقبك فأما إذا قال هى لك ما عشت فأنها ترجع إلى صاحبها رواه أحمد ومسلم وأبو داود .

(٢) قال الله سبحانه وتعالى يوفون بالنذر ويخافون يوما كان شره مستطيرا آية (٧) من سورة الأنسان وقال تعالى إذ قالت امرأة عمران رب إنى نذرت لك ما فى بطنى محررا فتقبل منى إنك أنت السميع العليم آية (٣٥) من سورة ال عمران وقال تعالى وما أنفقتم من نفقة أو نذرتم من نذر فإن الله يعلمه وما للظالمين من أنصار آية (٢٧٠) من سورة البقرة وقال تعالى فكلى واشربى وقرى عينا فإما ترين من البشر أحدا فقولى إنى نذرت للرحمن صوما فلن اكلم اليوم إنسيا آية (٢٦) من سورة مريم.

٣ — يصح النذر بكل لفظ يدل عليه ولو كناية ناوياً النذر أو كتابة كما يصح مقيداً ومشرطا وفى المستقبل .

٤ — يجب الوفاء بكل نذر الإنذار لاتحله الشريعة أو يقصد به الإضرار فلا يلزم الوفاء به[١] :

٥ — لا يصح النذر لقصد دفع الضرر وجلب المنفعة[٢] .

٦ — إذا لم يف الناذر بما نذر به فى حياته فخرجه من الثلث .

٧ — لا يحق للناذر أن ينذر بأكثر من ثلث ماله إذا كان له ورثة .

٨ — كل نذر فى معصية أولا نفع به أو لايترتب عليه أجر لايلزمه الوفاء به ويلزم الناذر كفارة يمين[٣] :

---

(١) عن عائشة عن النبى صلوات الله عليه قال من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه رواه الجماعة إلا مسلما وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلوات الله عليه قال لا نذر إلا فيما ابتغى به وجه الله تعالى رواه أحمد وأبو داود وفى رواية أن رسول الله صلوات الله عليه نظر إلى اعرابى قائما فى الشمس وهو يخطب فقال ما شأنك قال نذرت يا رسول الله أن لا أزال فى الشمس حتى تفرغ فقال رسول الله ليس هذا نذر إنما النذر ما ابتغى به وجه الله رواه أحمد وعن ابن عباس قال بينا النبى يخطب إذ هو برجل قائم فسئل عنه فقالوا أبو اسرائيل نذر أن يقوم فى الشمس ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم وأن يصوم فقال النبى صلوات الله عليه مروه فليتكلم وليستظل وليقعد وليتم صومه رواه البخارى وابن ماجه وأبو داود .

(٢) عن ابن عمر قال نهى رسول الله صلوات الله عليه عن النذر وقال إنه لا يرد شيئاً وإنما يستخرج به من البخيل رواه الجماعة إلا الترمذى وللجماعة إلا أبا داود مثل معناه من رواية أبى هريرة :

(٣) عن سعيد بن المسيب أن أخوين من الأنصار كان بينهما ميراث فسأل أحدهما صاحبه القسمة فقال إن عدت تسئلنى القسمة فكل مالى فى رتاج الكعبة( ) فقال له عمر إن الكعبة غنية عن مالك كفر عن يمينك وكلم أخاك

(.) قال فى نهاية ابن الأثير بحديث جعل ماله فى رتاج الكعبة أى لها فكنى عنها بالباب لأنه يدخل إليها منه وجمع الرتاج أراتج .

٩ — كل نذر لأداء عمل أو نسك فى محل لا يؤدى إلى عقيدة تخالف الشريعة ولا كان فيه للجاهلين عبادة أو عيد يجب الوفاء به(١) .

١٠ — كل من نذر نذراً لم يسمه أو لم يعلم جنسه أو لا يطيقه فعليه كفارة يمين .

١١ — إذا علق النذر بما فيه مشقة فيلزمه الوفاء بالنذر لا الوفاء

= سمعت رسول الله صلوات الله عليه يقول لا يمين عليك ولا نذر فى معصية الرب ولا فى قطيعة رحم ولا فيما لا تملك رواه أبو داود وعن عائشة أن النبى صلوات الله عليه قال لا نذر فى معصية وكفارته كفارة يمين واحتج به أحمد وإسحق وعن بن عباس أن النبى صلوات الله عليه قال من نذر نذرا فى معصية فكفارته كفارة يمين رواه أبو داود وعن عقبة بن عامر قال قال رسول الله صلوات الله عليه كفارة النذر كفارة يمين رواه أحمد ومسلم وقد سبق حديث أبو اسرائيل وقيامه فى الشمس .

(١) عن ثابت بن قيس الضحاك أن رجلا أتى النبى صلوات الله عليه فقال إنى نذرت أن أنحر إبلا ببوانه(*) فقال أكان فيها وثن من أوثان الجاهلية يعبد قالوا لا قال فهل كان فيها عيد من أعيادهم قالوا لا قال أوف بنذرك فإنه لا وفاء لنذر فى معصية الله ولا فيما لا يملك بن أدم رواه أبو داود وفى رواية عن ميمونة بنت كردم قالت كنت ردف أبى فسمعته يسأل رسول الله صلوات الله عليه قال يا رسول الله إنى نذرت أن انحر ببوانه قال أبها وثن أو طاغية قال لا قال أوف بنذرك رواه أحمد وبن ماجه وفى لفظ لأحمد إنى نذرت أن أنحر عددا من الغنم وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأة قالت يا رسول الله إنى نذرت أن أنحر بمكان كذا وكذا مكان كان يذبح فيه أهل الجاهلية قال ألصنم قالت لا قال ألوثن قالت لا قال أوف بنذرك رواه ابو داود .

(*) بوانة بضم الباء وقيل بفتحها هضبة وراء ينبع . نهاية بن الأثير

بالعمل الشاق وعليه إهداء بدنه أو صيام ثلاثة أيام أو كفارة يمين(١) .

١٢ — يجب على من نذر وهو غير مسلم ثم أسلم الوفاء بالنذر(٢) .

١٣ — يصح النذر بما تلده الدابة وبما تغله الأرض المزروعة أوماينتجه المصنع أو بما سيملكه أو يرثه أو يستحق الإنتفاع به .

١٤ — من نذر نذراً مشروطا فلا يقع النذر حتى يكون الشرط .

١٥ — إذا تعلق النذر بالعين وتلفت قبل حصول المعلق به أو استحقت بطل النذر .

١٦ — إذا تلف المنذور به حكما كذبح الشاة أو طحن الحب فلا يبطل النذر ويجب الوفاء به على صفته .

---

(١) عن عقبة بن عامر قال قال رسول الله صلوات الله عليه كفارة النذر إذا لم يسم كفارة يمين رواه بن ماجه والترمذى وصححه وعن بن عباس عن النبي صلوات الله عليه قال من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذرا لم يطقه فكفارته كفارة يمين رواه أبو داود وبن ماجه وزاد من نذر نذرا أطاقه فليف به .

(٢) عن انس أن النبي صلوات الله عليه رأى شيخا يهادى بين إبنيه فقال ما هذا قالوا نذر أن يمشى قال إن الله عن تعذيب هذا نفسه لغنى وأمره أن يركب رواه الجماعة إلا بن ماجه والنسائى وفى رواية نذر أن يمشي إلى بيت الله وعن عقبة بن عامر قال نذرت أختى أن تمشى إلى بيت الله فأمرتنى أن أستفتى رسول الله صلوات الله عليه فأستفتيته فقال تمشى ولتركب متفق عليه ولمسلم فيه حافية غير مختمرة وفى رواية إن الله لغنى عن مشيها لتركب ولتهد فدنه رواه أحمد وفى رواية أنه قال إن الله لا يصنع بشقاء أختك شيئا فمرها فلتختمر ولتركب ولتصم ثلاثةأيامرواهالخمسةوفى رواية عن ابن عباس إن الله غنى عن نذر أختك فلتركب ولتهد بدنه رواه أحد وفى رواية فأمرها النبي صلوات الله عليه أن تركب وتهدى هديا رواه أبو داود وعن كريب عن ابن عباس قال جاءت امرة إلى النبي صلوات الله عليه فقالت يا رسول الله إن أختى نذرت أن تحج ماشيه فقال إن الله لا يصنع بشقاء اختك شيئا لتخرج راكبة ولتكفر عن يمينها رواه أحمد وأبو داود .

١٧ — يعتبر قصد الناذر فى دخول الفروع المتصلة بالمنذور به كالحمل فى بطن الشاة أو خروجها .

١٨ — ماحدث بعد الحنث قبل الوفاء بالنذر يستحقه المنذور عليه لأن العين المنذورة قد ملكت للمنذور عليه بالحنث .

١٩ — إذا تلفت العين المنذور بها بعـــد الحنث وهى فى يد الناذر فلا ضمان عليه إلا بجناية أو تفريط .

٢٠ — يجب إخراج العين المنذورة ولا تجزى عنها القيمة ولا المثل مع وجودها .

٢١ — للناذر الحق فى تعيين مانذر به غير معين كأحد الدارين أو الدابتين ولا تخرج عن ملكه إلا حين التعيين وإذا تلفت أحدهما قبل التعيين فتتعين الباقية .

٢٢ — إذا تلفا معا قبل التعيين فيلزم الناذر قيمة الأدنى منهما .

٢٣ — إذا عين الناذر لنذره مصرفا تعين ويكفى فى قبوله عدم الرد من المنذور عليه فان رده بطل .

٢٤ — يبطل حق الناذر بالشفعة أو الخيار أو نحوهما من الحقوق المحضة لأنه إسقاط للحق ولا يعود له بالرد .

٢٥ — يعتبر فى النذر على الفقراء مطلقا قصد الناذر ثم العرف وإذا لم يكن عرف ولا قصد فيدخل كل فقير حتى ولد الناذر ومن تلزمه نفقته ولا يقدموا على غيرهم بل يكونوا على سواء ولا يخرج إلا الناذر نفسه .

٢٦ — إذا نذر على المسجد ولم يعين وكانت المساجد كثيرة فللمسجد الذى يعتاد الصلاة فيه أغلب أيامه فإن لم تكن أغلبية فللمشهور ولما يكثر المصلون فيه وإلا عين مسجدا .

٢٧ — ولاية المنذور به على المسجد لذى الولاية العامة إلا إذا عين الناذر متوليا فله .

٢٨ — يصح النذر فى الواجب كالحج والمسنون كصلاة الضحى والمندوب وفى كل ما فى فعله ثواب ويجب الوفاء به أو الكفارة .

٢٩ — إذا مات الناذر قبل أداء المنذور به فيما لا وصية يتعلق بالمال وكان قد تمكن من أدائه ولم يؤده فللوارث أدائه عنه أو يكفر عنه كفارة يمين من ثلث مخلفه لأنه قد تعذر عليه فعله(١) .

٣٠ — تلزم الكفارة من ألزم نفسه ترك محظور ثم فعله لأنه نذر فى معصية أو فعل واجب ثم تركه لأنه ترك ما أوجبه على نفسه (٢) .

٣١ — إذا التبس على الناذر هل سمى املا فتلزمه كفارة يمين .

٣٢ — إذا عين زمانا لما نذر به تعين فإذا أخره لغير عذر كفر لأنه قد صار غير مقدور عليه ولا يجزيه التقديم .

٣٣ — إذا عين مكانا لأداء ما نذر به وعليه مشقة بالذهاب اليه أجزاه

---

(١) عن بن عباس أن سعد بن عباده أستفتى رسول الله صلوات الله عليه فقال إن أمى ماتت وعليها نذر لم تقضه فقال رسول الله صلوات الله عليه إقضه عنها رواه ابو داود والنسائى وهو على شرط الصحيح قال البخارى وأمر بن عمر إمراة جعلت أمها على نفسها صلاة بقباء يعنى ثم ماتت فقال صل عنها قال وقال بن عباس نحوه .

(١) عن بن عباس رضى الله عنه قال قال رسول الله صلوات الله عليه من نذر نذرا فى معصية فكفارته كفارة يمين رواه ابو داود .

أدائه فى اى محل لا مشقة فيه ويكفر(١) .

٣٤ — يبرأ الناذر إذا وفى بما نذر به إذا حصل له عوض إلا إذا قصد الناذر الوفاء بالنذر بغير عوض فلا يبرأ .

« تم بعونه تعالى »

(١) عن جابر أن رجلا قال يوم الفتح يا رسول الله إنى نذرت إن فتح الله عليك مكة أن أصلى فى بيت المقدس فقال صل هاهنا فسئله فقال صل هاهنا فسئله فقال شأنك إذن رواه احمد وابو داود ولهما عن بعض أصحاب النبي بهذا الخبر وزاد فقال النبي صلوات الله عليه والذى بعث محمدا بالحق لو صليت هاهنا لقضى عنك ذلك كل صلاة فى بيت المقدس .

المحتويات

صفحة

بسم الله الرحمن الرحيم

زميلي لقد حيرت تأليفك الذى　　غدا لنظام الحكم أصدق معيار
ففاق بترتيب ووضع مفصل　　وذكرى لأعلام الهدى أى تذكار
وصار له فى كل قلب مكانة　　تشع على السارى مصابيح أنوار
وكيف وقـد توجته بأدلة　　أضاءت دروبا كم أصيبت بأخطار
وهل بعد قال الله . . قال رسوله　　معارضة بالرأى أو قول ثرثار
كفى بهما للعـالمين شريعة　　ومنهج عرفان به نيل أوطار
همـا لأمور المسلمين محجة　　ومن حاد منهم عنهما فهو فى النار
وأصبح للحكام أعظم مطلب　　يطبق فى أمر القضاء عبر أعصار
فرحى على بذل الجهود التى غدت　　منار حياة فى مدارات أقمار
ولا غرو أن زالت غشاوة أعين　　فبعد ظلام الليل شمس نهار
خدم فى ركاب العلم ينبوع حكمة　　لتلقى على التقليد فكرة أحرار
فأنت المحلى فى السباق لغاية　　قطعت بها شوطا بحلبة مضمار
وهيهات تبقى المشكلات تدور فى　　فراغ وقد حلت بثاقب أنظار
لأن منار الحق قاعـدة لمن　　يراعى حقوق الناس من غير اعذار
فواصل مساعيك التى قرنت بما　　تخلده الأزمان من طيب آثار
وفى طبعك التأليف أبلغ حافز　　على نشره فى وضع حد لأضرار
ومهما تكن أرض الكنانة منهلا　　وعذبا زلالا فهى كعبة زوار
ومجلسها الأعلى نواة عظيم　　فسل عنه فهو اليوم مهبط أخيار
فبشرى على نيل النجاح برحلة　　تمكنت فى اثنائها رفع أستار
ونظمى بتقريظ الكتاب كما ترى　　عسى بيد الإقبال يحظى بإكبار

محمد محمد عبد الجبار السماوى
مرشد عتمه

تصويب

ص	س	خطأ	صواب
٧	١٣	والأجازة	والأجا ة
١٠	٨	زيادة	زيارة
١٤	٢٢	وشاهذى	وشاهدى
١٦	١	استثمار	استثمار
٢٠	٤	والعقل	والعفل
٢٠	٨	الثيب	الثبت
٢١	٩	بعضاً	بغضا
٢٢	٢	يتحدد	يتجدد
٢٣	١١	المنعة	المتعة
٢٥	٧	لا يتوقف	لا يتوقت
٢٨	١٦	فقال والله	فقال آلله
٣٣	١٦	لد ء	عند
٣٤	١٤	تيس	قيس
٣٤	١٤	ثلاثا	فلانا
٣٦	١	وافاة	وفاة
٣٦	٧	الظهر	الطهر
٣٦	١٠	ظهرت	طهرت
٣٨	٢٤	لأوطأ	لاوطء
٣٩	١٢	البيثة	البينة
٤٠	١	لايلاء عن	لايلاعن
٤٠	٧	إيمانه	أيمانه
٤١	١٢	الشوكافى	الشوكانى
٤٤	١٠	فى العد	فى العدة
٤٨	١٦	يحى	أم يحى
٤٩	١	جاف	حاف
٥٤	١	تعد(١)	تعدى
٥٤	١٦	قاضية	قاضيته
٥٧	٢٠	مران	عمران
٥٨	١٣	وائبت	وأت
٥٨	١٧	الخبر	الحبر
٦٤	٣	سبيلهم	سبهم
٦٨	٣	فروع	فرع
٦٨	٣	والعشرون	والعشرين
٥	٧	لورثته	ولورثته
٧٥	١١	وارثة	مؤرثه
٧٧	١٣	لأوَ	إلا وفى
٧٧	١٨	له يا رسول	له رسول
٧٨	١٦	من وسمع	من سمع
٧٩	٨	فقاال	فقالت
٨٠	١١	قال قال	قالت قال
٨٢	٢١	أفكتها	أفنكتها
٨٦	١٠	أنزال	أنزلت
٩٢	٢٢	السيد	أسيد
٩٦	٢	بتبيين	تبيين
١٠٠	١٧	أن	أين
١٠٦	١٢	بالولده	بالوالد
١٠٧	١١	ألا يقتل	ألا لا يقتل
١٠٧	١٦	يوجه	يوجد
١٠٩	٨	لا الأرش	إلا الأرش
١١٣	١	يصبح	يصح
١١٦	٢١	مسلم	مسلمة
١١٨	٢٢	فويسفا	فويسقا
١١٩	٣	ليلا	ليلا ونهارا
١٢١	١٧	والبزار	البزار
١٢٢	١٢	خريمة	خزيمة
١٢٣	٦	عارفان	عارفين
١٢٦	٢١	الله	رسول الله
١٢٨	١٨	سالة	رسالة
١٣٢	١٢	واصادر	والمصادر
١٣٤	١١	ـل كذا	محل كذا
١٣٧	٢	بدون	بدو
١٤١	١٣	الجلس	الحلس

ص	س	خطأ	صواب
١٤٣	١٦	اتبعت	ابتعت
١٤٤	١٥	ببع	من بيع
١٥٥	٢٢	فوردها	فردها
١٥٧	٩	عيب	عيبا
١٥٧	١٢	صلب	طلب
١٥٨	٢٢	انقص	أو نقص
١٦٠	٧	ذى اليد	ذى الدين
١٦٩	٦	المقال	ورثة المقيل
١٧٠	٢٢	بكرة	بكره
١٧١	١٦	قد سئل	وقد سئل عن
١٧٤	٨	بالمعيب	بالعيب
١٨٥	١	ولوراثه	ولوارثه
١٨٥	١٧	بمنه	يمينه
١٨٦	٨	فسيحق	فيستحق
١٨٨	١٤	فيه ثم	فيأثم
٢٠٢	١٤	أ د	أحمد
٢٠٢	١٥	لحجام	الحجام
٢٠٤	٢٠	ببعض	بعض
٢١٠	١٢	بالنذر	بالبذر
٢١١	٢٦	فتسميه	فتسمية
٢١٥	٤	لا فى	فى
٢١٧	٥	أو أجير	أو أجيراً
٢١٧	٧	ترضيا	تراضى
٢٢٠	١	جمع	جميع
٢٢٠	٢	لا القيمة فقط	فقط لا القيمة
٢٢٢	٢٢	ومار	وعمار
٢٢٧	٧	احياء	احيائه
٢٢٧	١١	يغنى	يفنى
٢٢٩	١	وسعى	وسقى
٢٣٣	٢١	تو	توفى
٢٣٣	٢٣	الحضه	الحضر
٢٣٥	٢	(صح)	(تشطب)
٢٣٦	١	ما لزم	ما ألزم
٢٣٨	١٣	أغضبا	أغصبا
٢٣٩	١٤	أورثه	لوارثه
٢٤١	٣	المفر	المقر
٢٤٢	٥	إقراء	كإقرار
٢٤٤	١٥	إليه	اليد
٢٤٥	٨	الاقرارة	الاقرار
٢٤٩	٧	عرض	غرض
٢٤٩	٩	لهم	بهم
٢٥٦	٢١	حسان	حسانا

أيها القارئ الكريم

هناك بعض الأخطاء المطبعية التى لا تفوت على فطنتكم فنستميحك عذرا ؟

رقم الايداع بدار الكتب
١٩٧٥/١٩٧٢